

لا يخفى على أولي

الأفهام المستقيمة

وذوي الأذهان

السليمة

أن هذا الكتاب المنيف

المصنف الشريف والمهذب اللطيف في علم الفقه

تميز لبراعته على جميع العلوم وهما وبها كان الرجح

السائر في قواعد الفقه وأغصانها وتفريعه بكل نحو مرتبه

كفاية لمن تحصيل الفقه مهذب شرائع الإسلام وأبواب موجز بيانها ممهد قواعد

الأحكام بكمال مختصر تلخيص البيان جامع جميع مسائل الحلال والحرام رياض المسائل سمي وتنقيح

رسائل الشيعة مجالي كشف حقائق نهاية مسالك الشريعة مصباح الهدى وقواعد

مناهج غاية المراد مفتاح أحكام جامع المقاصد العلية جامع جواهر بحار وحكم الذي

لصفوته ولطائف صنعه مشتملة على ما هو موجب الكمال وسلامته عما هو سبب النقص بالدر الحائر

في شرح الشريعة طلب فلك العلم وشيارته ساده القصد ونشارة الإمام الهمام المولى الفقيه

البدر التمام ... أملج الخواص العوام سليل عمدة العلماء الأعلام نخبة الفقهاء العظام الطاهر

الأزكى ... الأديب بحر العلم والعرب منبع الفيوضات معدن الإفاضات تحقيق الدين ... خاتمة

الفقاهة والاجتهاد شيخ الفقهاء والمجتهدين بدر العلماء والمحققين بالغ أقصى مرتبة التحرير ... ميز ...

المصنف على كل لسان ... أهل الشرع والشريعة معادن الفضل والفضيلة السيد النحرير

المعتمد مجد الإسلام والمسلمين وسند الحاج والمعتمرين سمي جد الأئمة العاشر عليه السلام الملا

العاقل الحاج ... الطباطبائي أدام الله أيام إفاداته علينا بالطالبين

وفيوضاته أرجنا السيد السند التقي المؤمن الحاج سيد ... مجلس

العارف في سبيل الله العالم الكامل رئيس العلماء

سمي جده خاتم الأنبياء صلى الله عليه وآله

آقا محمد سيد الطباطبائي

أعلى الله

رحمه

وفقه

ابن سيد

المبلغ الحبر

علامة الإرشاد والهداية

سيد ... علم

الأولى

شاه

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله رب العالمين والصلوة على محمد وآله الطاهرين الفصل الثاني في عقد البيع وشروطه وآدابه وهو اي العقد
اللفظ الدال على نقل الملك بعوض معلوم تعريف عقده بذلك كما في اللمعة ايضا يفيد انه هو النقل خلافا لما في دروسه
حيث عرف البيع بذلك ورفع المخالفة عن الكتابين وهذا الكتاب بارجاع ما فيهما اليه على ... من الاضافة بيانية
او يكون مرجع الضمير البيع لا العقد وان كان ممكنا الا انه خلاف الظاهر جدا وعن العلامة ... بالانتقال
وعن آخرين انه المعاملة القائمة بالبائع والمشتري معا فتلخص ان كلامهم في تفسيره اربعة العقد والنقل والانتقال
والمعنى الحاصل بينهما الجامع لمعنى البيع والشراء والكل مخدوش لان البيع فعل والعقد لفظ من مقولة الكيف والانتقال
اثر من مقولة الانفعال والمقولات العشر متباينة فلا يصح حمل البعض على الآخر وان النقل ليس مرادفا للبيع ولذا لا يقع
بلفظه ولا يصح حمله عليه سيما على ما في جامع المقاصد بانه نقل العين بالصيغة المخصوصة لان المعاطاة عنده بيع مع خلوها
منها ولانه ان اراد من القيد الاخير التقييد على وجه يدخل في المفهوم فكيف يعقل انشاء النقل بالصيغة بها وان اراد
لا عليه بل على انه نفس النقل الذي هو مدلول الصيغة فان اراد خصوص بعت جاء الدور وان اراد ما يشمل ملكت
وجب تصادقه على مجرد التمليك والنقل واما الرابع فهو وان كان مناسبا لما عن مصباح المنير من ان اصل البيع
مبا ... ولقولهم كتاب البيع واقسام البيع واحكام البيع ولظواهر الآيات لكنه لا يطرد في جميع تصاريفه
... وبايع ومبيع ونحو ذلك ولا يلائم المعنى المصدري المقصود في المقام كما لا يخفى فالاولى تعريفه بانه تمليك
... عليه شيء مما ذكر ولا النقض بالشراء ومستأجر العين بعين لان التمليك فيهما ضمني وانما حقيقتهما
شموله لبيع الدين على من هو عليه معللا بان الانسان لا يملك ... الى نفسه لما سيتلى عليك
لى سقوطه منه نظير التملك في الكهامة بالمساوي ولا انتقاضه طرده بالصلح في بعض افراده
صلح هو التسالم لا التمليك سواء تعلق بالعين او بالمنفعة ... تماع او ...
ن التمليك لا ان مفهومه وحقيقته في المقام خاصة
عنه في كل منهما فائدة من الفوائد المذكورة
المعوضة فالامر فيها اوضح لانهم صرحوا ان
ان للواهب الرجوع في هبته لو لم يرد العوض

بالمال على وجه المعاوضة والمعاملة ليست الا البيع فلا وجه لما قاله شارح كشف الغطاء من ان الأصل في تمليك
الأعيان بالعوض البيع لوضوح ان التمسك به انما يتم لو صح احتمال الغير وقد عرفت ان التمليك على الوجه المزبور قط
هو البيع لا غير اللهم الا ان يكون المراد منه اصالة حمل اللفظ على معناه الحقيقي بناء على وقوع غيره بغير الالفاظ الصريحة
فيه فتأمل ولا يذهب عليك ان قيد التراضي في التعريف لاخراج القرض ونحوه مما يكون العوض فيه من المثل
والقيمة قهرا فظهر ان الأخصر والأسد في تعريفه ما ذكرنا الا ما ذكره بعينه العلامة العزيزي في المصابيح بانه انشاء تمليك
العين بعوض على وجه التراضي لوضوح انه غير معتبر في مفهومه ضرورة صدقه على بيع المكره قطعا وكيف كان فما ذكره
المصنف من تعريف عقد البيع غير مطرد لدخول عقد الاجارة فيه اذ الملك يشمل العين والمنفعة فيدخل فيه
ايضا الصلح المشتمل على نقل الملك بعوض معلوم وليس كذلك لخروجه بقيد العوضية فان القيود المأخوذة في الحدود
انما يقصد بها التزام المحدود بها وعدم انفكاكه عنها ومن المعلوم ان العوض غير ملتزم به فيه وعلى كل حال فالاولى
ابدال لفظ الملك بالعين واسقاط قيد المعلومية فيعرف بعقد بالايجاب والقبول الدال على تمليك العين
بعوض لكن يسلم من ايراد الانتقاض في الاول والاستدراك في الثاني لانه على الابدال يكون المائز بين البيع
وغيره اختصاصه بنقل العين كاختصاص الاجارة بنقل المنفعة وعلى الاسقاط يكون الاقتصار على ما هو داخل
في الماهية من القيود وترك ما هو من شرائط الصحة لكون المعرف من البيع او عقده لا يختص بالصحيح لاعميته منه و
الفاسد والقول بان المراد الاقتصار على الصحيح خاصة مدفوع بان الواجب ح استيفاء جميع شرائط الصحة
فيه لا الاقتصار على ما هو المذكور ثم ان المراد من العين هنا هو المعنى الاعم الشامل للشخصية والكلية والمضمونة
والمشاعة فما عساه يتوهم من بعض الاخبار من اعتبار العين فعلا ضعيف سندا وقاصر دلالة ومعارض بما هو اقوى
منه اعتبارا ولا يكفي التقابض ولا غيره من الافعال كما ورد النهي عنها الا مع غير لفظ على المشهور ولكن التحقيق في المقام
يستدعي ذكر مقدمة قبل الشروع في المرام الاولى انه لا ريب في ان مجرد النية والقصد لا يكفي في تحقق النقل والانتقال والقصد
بل في جميع الموارد بلا خلاف الا عن الشيخ في النذر خاصة ويدفعه الاصل والاجماع كما انه لا ريب في ان الرضا المجرد
عن الكواشف لا يكفي في ذلك ايضا بالاجماع الا الاردبيلي فعنه انه نبه نقلا وانتقالا تمسكا بان اعتبار الالفاظ انما
هو للكشف عنه وبعد العلم بحصوله لا حاجة الى اللفظ مع ان مجرد الرضا بيع فيشمله الادلة وفيه ان لها خصوصية قطعا
غير الجهة المذكورة ولذا قالوا ان الرضا المجرد لا يفيد الا الاباحة فضلا عن الملكية ودعوى صدق البيع على الرضا المجرد
كما هو الظاهر من العبارة واضحة الفساد عند ارباب البصيرة وعلى الرضا المقيد باحداث معنى العقد في النفس كما فهمه منه
بعض الاجلة مدفوعة بالاجماع والسيرة على ان العقد القلبي لا يفيد النقل والملكية والقول بان عدم افادته
التأثير لعله لعدم امكان الاطلاع على ما في الضمائر في الحقيقة مدفوع [illegible] مهما على عدم التأثير وان فرض
العلم بذلك من جهة او اخبار احد الائمة ع وكذا لا ريب في ان الرضا المجرد ببعض الكواشف غير المعاطاة و
الصيغة كبيع الحصى والملامسة ونحوها من الصافقة وغيرها لا يفيد النقل لكنه اجماعا ظاهرا ومحكيا في غير
واحد من كتب الجماعة انما الكلام في المعاطاة الفعلية المحضة الثانية في تفسير المعاطاة وهو على ما عرفها جماعة ان
يعطي كل من اثنين شيئا عوضا عما ياخذه من الآخر وهو متصور على وجوه احدها ان يبيح كل منهما للآخر التصرف
فيما يعطيه من دون نظر الى تمليكه اباحة مطلقة والتسليط على التصرف نحو التسليط [illegible]
يد الناقلة بل ربما لفظ البيع ونحوه مما يدل بالدلالة على هذا القسم من الاباحة والظاهر انه لا خلاف في

يذكر

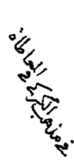
في بيان ان مجرد [illegible]

في تفسير المعاطاة

في مشروعيته لعموم قوله تعالى إلا أن تكون تجارة عن تراض وقوله الناس مسلطون على أموالهم وثانيها أن يتعاطيا على
وجه التمليك على معنى إرادة النقل البيعي من غير تعرض للزوم وعدمه أو مع قصد عدمه وهذا على ما عن العلامة
في نهاية فاسد معللا بأن الصيغة شرط والمشروط عدم عند عدم شرطه ولعله هو مقتضى كلام كل من جعل البيع عبارة
عن العقد وثالثها أن يقصد الملك المطلق على وجه يقع الفعل من المتعاطيين من غير قصد للبيع وفيه أنه هو
البيع لا غير بناء على ما ذكرنا في تعريفه فلا يعقل الانفكاك فما ذكره الفقيه الأستاذ في الجواهر أن مطلق النقل
جنس مشترك بين الصلح والهبة فلا يتمحض إلا بقصده لا وجه له بعد ما حققناه آنفا وما ذكروه أنه يكفي في
صيغته ملكتك ونحوها ورابعها أن يقع الفعل من غير قصد البيع ولا تصريح بالإباحة المزبورة بل يعطي شيئا ليتناول
شيئا فيدفعه الآخر إليه وفيه أن خلو قصد الدافع عن العناوين الخاصة كالبيع والقرض والعارية والوديعة والإجارة
أمر لا يعقل بالبديهة فالبحث عن مشروعيته ونسبتها إلى القائل باشتراط الصيغة في البيع على جهة الإباحة كما في
الجواهر في غير محله جدا إذا عرفت هذا فلا بد من تحرير محل النزاع وملاحظة أن كلامهم في أي جزء من الوجوه لكي
نقول أما الوجهان الأخيران فقد عرفت ما فيهما فبقي الكلام في الأولين واختار الفقيه الأستاذ في الجواهر أن
محل كلامهم في الوجه الأول حتى قال ره إن القول بالإباحة الخالية من الملك مع قصد التمليك مما لا ينسب إلى أصاغر
الطلبة فضلا عن أعاظم الأصحاب وكبرائهم معللا بأنه لو كان النزاع في الوجه الثاني لم يتوجه القول بالإباحة
لكون المقصود له أمرا خاصا لم يحصل فارتفع الجنس بارتفاعه ولأنه إن أرادوا بها الإباحة المالكية بالفرض عدمها وإن
أرادوا بها الإباحة الشرعية فهو مع أنه خلاف ظاهر كلماتهم لا دليل عليها إذ هو إن كان السيرة فمعلوم اقتضاؤها الملكية
وإن كان غيرها فكذلك جدا مضافا إلى أنه من الغرائب بعد أن جعل الشارع أمر المال إلى مالكه وأنه هو المسلط عليه ولا يحل
إلا بطيب نفسه وفيه أولا أنه كما لا يعقل القول بالإباحة على الوجه المزبور فكذلك لا يعقل القول بالبيعية على الوجه الأول
بل القول بها عليه بمكان من الغرابة بحيث لا يمكن توجيهه وتطبيقه على شيء من الأقوال والأدلة ولا كذلك في القول
بالإباحة على الوجه الثاني فإن من الأصحاب من ذهب إلى بقاء الجنس بعد زوال الفصل بل هم جماعة من الأجلة كما يعلم
ذلك بملاحظة باب الوكالة وثانيا أن المراد منها الإباحة المالكية لكن لا نقول ببقاء الجنس بعد زوال الفصل
لأنه قصد واحد وهو التمليك بعد فرض عدم تحققه لم يبق منه شيء أصلا بل نقول إن الرضا بالتصرف حاصل
من الفعل من دون ابتنائه على الاستحقاق به بل وقع مقارنا للاعتقاد بالملكية الحاصلة بحيث لولاها كان الرضا أيضا
على معنى أن المقصود الأصلي من المعاملة تصرف كل منهما في مال الآخر وإنما قصد الملكية بالفعل وسيلة له ويكشف عنه
أنه لو سئل كل منهما عن رضاه بتصرف صاحبه على تقدير عدم التملك ولو بعد تنبيهه على عدم حصول الملك كان راضيا
وهذا وجه وجيه في كلماتهم خصوصا كان دعوى اندراجه في طيب النفس ولذا جوز بعضهم الاعتماد على الرضا التقديري
في غير المقام وثالثا أن الواقع في الخارج هي المعاطاة بقصد التمليك ومن البعيد جدا أن يكون فرضهم الكلام في
غيرها وهو الشائع ورابعا أنه بناء على ما علم من أنه يشترط في المعاطاة جميع شرائط البيع عدا الصيغة لأنه عليه يخلو
عن الصيغة وإنشاء التمليك وخاصة أمرنا في كلمات جملة من أصحابنا كالشيخ في ف والحلي في ئر وابن زهرة في الغنية
والمحقق هنا والعلامة في كره والشهيد في عد لأن الأول ورد على أبي حنيفة القائل بكونها بيعا صحيحا أن العقد حكم شرعي
فيكون توقيفيا ومن الظاهر أنه لو كان قصد التبعية منتفيا كان اللازم التعليل بهذا مع انتفاء حقيقته لغة وعرفا
بانتفاء العقد لا وجه للتمسك المزبور كما لا يخفى مضافا إلى أن ظاهر بعض كتب الحنفية ذلك لأنه نقل عنه أن البيع عندهم

ثمّ قال وينعقد بالإيجاب والقبول وبالتعاطي والثاني بعد أن نفى عنهما البيعيّة والعقديّة علّله بعدم
حصول الإيجاب والقبول ومن الظاهر أنّ تعليله الأمر المذكور بعدم حصولهما بالعلّة المذكورة يدلّ على أن ليس
المفروض ما لو لم يقصد التمليك والثالث بعد أن اعتبر الإيجاب والقبول في البيع قال وذلك للاحتراز عن المعاطاة
بالاستدعاء وعن القول بانعقاده بالمعاطاة وأنت خبير بأنّ ظاهر احترازه عن المعاطاة والمعاملة بالاستدعاء بنحو
واحد يدلّ على اعتبار قصد المتعاطيين التمليك مع أنّ التأمّل في عبارته صدراً وذيلاً يقضي بذلك من وجوه
أُخر فليلاحظ والرابع بعد أن قال ولا يكفي التقابض من غير لفظ قال وإن حصل من الأمارات ما يدلّ على إرادة
البيع ولا يخفى أنّ ذكر كلمة الوصل ليس لتعميم المعاطاة لما لم يقصد به البيع بل للتنبيه على أنّه لا عبرة بقصد البيع من الفعل
والخامس في كلامه وجوه كثيرة تدلّ على المطلب لا نعيدها وأدونها جعل مالك موافقاً للأحمد في الانعقاد من جهة
أنّه قال ينعقد بما يقصده الناس بيعاً وأمّا عبارة التمهيد فدلالتها على قصد المتعاطيين للتمليك واضحة
لأنّه قال بعد قوله قد يقوم السبب الفعلي مقام السبب القولي وذكر أمثلة لذلك ما لفظه وأمّا المعاطاة في المبايعات
فهي تفيد الإباحة لا الملك وإن كان في الحقير عندنا ومن الغريب بعد ذلك كلّه ما عن الفقيه الأستاذ قدّس سرّه
فيما ذكره وطعنه الشديد على من جعل محلّ النزاع الوجه الثاني بل هو من أغرب الغرائب كما لا يخفى فظهر أنّ الحقّ أنّ
نزاعهم الوجه الثاني من الوجوه المتقدّمة الثالث في أنّه هل المشهور من الأقوال هو القول بالإباحة كما عن غير واحد
من الأصحاب والقول بالبيعيّة كما عن المحقّق الكركي والأقوى هو الأوّل لأنّا تتبّعنا كلماتهم من المقنعة ده والسيّد
في الغنية والحلبي والماتن هنا وفي النافع والعلّامة في كره ويه وتره والإرشاد وعد واللمعة والحاصل إلى زمان
شيخنا الشهيد الأوّل ره فوجدناها غير كلام المفيد بين مصرّحة في ذلك وبين ظاهرة فيها سوى كلام العلّامة
في ير فإنّه كالمجمل كالصريح في إفادة الملك المتزلزل فإنّ مقتضى تجويز الفسخ ثبوت الملك في الجملة وكذا تسميتها
معاوضة والحكم باللزوم بعد التلف والقول بأنّ كلام ابن زهرة لا يكون صريحاً ولا ظاهراً في ذلك مدفوع بأنّ
قوله إنّ ذلك ليس ببيع صريح في ذلك ودعوى أنّ المراد أنّه ليس ببيع لازم يناقضها قوله السابق وأمّا شروطه
فعلى ضربين أحدهما شرائط صحّة انعقاده والثاني شرائط لزومه فالأوّل ثبوت الرؤية في المعقود عليه إلى أن عدّ
منها حصول الإيجاب والقبول ثمّ ذكر شرائط لزومه ولم يذكره منها وأصرح من ذلك قوله بعد ذلك ممّا هو باجه
التصرّف هذا ما هو الصريح في ذلك وأمّا ما هو الظاهر في ذلك فأوّلاً قوله فما اعتبرناه مجمع على صحّة العقد به وليس
على صحّته ما عداه دليل ولو كان المراد عدم إفادة اللزوم دون الملكيّة لم يكن لنفي صحّة العقد بالمعاطاة وجه وثانياً
استدلاله على عدم الانعقاد بالمعاطاة بالنهي عن بيع الملامسة والمنابذة وعن بيع الحصاة فإنّ النهي عنه
يدلّ على الفساد ولو كان المدّعى عدم إفادة اللزوم دون الملكيّة لم يكن له وجه إذا عرفت هذا فاعلم أنّ مثله
في الصراحة كلام ابن إدريس لأنّه قال إنّه لا يكون بيعاً ولا عقداً وإن قلت إنّ المراد بالبيع والعقد هو البيع والعقد
اللازمان فالمراد إنّما هو نفي لزوم البيع والعقد كما هو ظاهر المفيد ره لا نفي البيع والعقد مط فلا ينافي في إفادة النقل و
الملكيّة في الجملة وكونها بيعاً وعقداً حقيقة قلت إنّه يستلزم أن يكون البيع موضوعاً في اللغة للقدر المشترك
بين اللازم والجائز بنفسه كالوكالة ونحوها وهو غير ثابت بل الدليل قائم على خلافه فإنّه لو كان موضوعاً له
لم يكن الجائز منه إلّا المعاطاة لأنّ مرادنا بالجائز هنا كما أشرنا إليه الجائز بنفسه كما هو الظاهر عند الإطلاق
ويدلّ عليه قولهم إنّ العقد إمّا لازم كالبيع ونحوه وإمّا جائز كالوكالة ونحوها إمّا أن يكون للطرفين أو لأحدهما

خيار الفسخ مطلقا والا لكان جميع العقود جائزة مع انا نرى انه لو اراد احد الطرفين الفسخ منعه عنه العرف وينكرون عليه
اذا لم يرض به الآخر ولو كان عقدا جائزا لم يكن لمنع العرف وانكارهم عليه وجه الا ان يقال ان المنع والانكار المزبور
معارض بصحة التقسيم الدال على كونه حقيقة في العقد المشترك وفيه اولا بالمنع من صحته ان كان المراد عرفا ولغة
وبانها غير مجد لانه كان المراد عند القائلين بانها بيع جائز وثانيا بعدم دلالته على كونه حقيقة فيه منعا لدلالة
التقسيم عليها لان لفظ المقسم حقيقة فيه لانه لا يقتضي الا مفهوما عاما يكون القسمان فردا له سواء كان حقيقة
او مجازا ولذلك صح التقسيم في الالفاظ المجازية فظهر ان كلامه هذا صريح فيما ذكرنا مضافا الى قوله وانما
ذلك على جهة الاباحة واما كلام الماتن هنا فقد عرفت انه جعل البيع بناء على كون الاضافة بيانية عبارة
عن الايجاب والقبول اللفظيين ولو كان المعاطاة بيعا لم يكن التعريف شاملا لها فيلزم ان يكون التعريف
اخص وهو غير جائز اتفاقا مضافا الى قوله ولا يكفي التقابض الخ فان المراد انه لا يكفي التقابض في البيع لا
في لزومه كما قيل لان ارادة ذلك بدون نصب القرينة ليست على قانون العرف واللغة بل نسبه الا العار والتعمية
واما كلامه في النافع فلتعريفه البيع بالايجاب والقبول وان المتبادر منه هو الايجاب والقبول اللفظيان ودعوى
ان التبادر اطلاقي ممنوعة واما كلام العلامة في كتبه فظهوره بانه مغاير بل يمكن حمل كلامه في التحرير على
ما ذكرنا ايضا يحمل الفسخ في كلامه على معناه اللغوي كما في قوله عرفت الله بفسخ العزائم ونقض الهمم ومما
يؤيده قوله بل لكل منهما فسخ المعاوضة دون فسخ المعاملة والحاصل ليس كلامه صريحا في افادة المعاطاة النقل
والانتقال فيمكن حمله على ما يوافق المشهور بل لا يبعد ان يكون الحمل عليه اولى من التزام مخالفة الجماعة ونفسه
في غير التحرير هذا ولقد نسب القول بكونها تفيد الاباحة لا الملك جماعة كثيرة من القدماء والمتأخرين و
ممن ذهب الى انها بيع الى المشهور بل الى الشهرة العظيمة ومع ذلك كله فالعجب ثم العجب من المحقق الثاني
حيث ادعى اولا ان المعروف بين الاصحاب انها بيع وثانيا الاتفاق على انها بيع منزلا قولهم انها تفيد
الاباحة ويلزم بذهاب احد العوضين على الملك المتزلزل معللا بامتناع ارادة الاباحة المجردة عن اصل
الملك اذ المقصود للمتعاطيين الملك فاذا لم يحصل كان بيعا فاسدا ولم يجز التصرف وكافة الاصحاب
على خلافه وايضا فان الاباحة المحضة لا توجب الملك اصلا ورأسا فكيف يتحقق ملك شخص بذهاب الآخر
في يده وزاد في تعليقه على الارشاد ان مقصود المتعاقدين اباحة مترتبة على ملك الرقبة كسائر البيوع فان حصل
مقصودهما ثبت ما قلنا والا يوجب ان لا تحصل اباحة بالكلية بل يتعين الحكم بالفساد اذ المقصود غير واقع
فلو وقع غيره لوقع بغير قصد وهو باطل وعليه يتفرع النماء وجواز وطي الجارية ومن منع فقد اغرب انتهى ويؤيد
مقالته ان مقتضى اطلاق كلماتهم اباحة جميع التصرفات حتى التي لا تصح الا من المالك والتزامهم حصول الملك مقارنا
لها كما في غير المقام بعيد ولذا قال الشيخ الفقيه ان هذا القول مستلزم لتاسيس قواعد جديدة فانك
قد عرفت ان كلامهم صريح او ظاهر في انها ليست بيعا وقد اعترف هو بنفسه ببعض نظيره وكلام عد فيما قلنا حيث
قال وظاهره انه يكفي في المقصود بالبيع بل نقل ابن زهرة الاجماع على انها ليست بيعا وكذا الشهيد الثاني في
الروضة وذلك حيث قال في الاخير الشامل على تقدير لزومها الى ان قال ويحتمل الثاني لاطباقهم على انها ليست
بيعا فح لا وجه لنسبة ذلك الى المعروف بين الاصحاب وادعاء الاتفاق على انها بيع اذ غايته ان يكون ذلك
اجماعا منقولا او مستفيضا بانه لا وثوق بمثله وانه يكون موهونا بما ذكرنا والقول بانه لما امتنع ارادة الاباحة



الحجة

المجردة عن قصد الملك فلا منافاة بين محمل كلامهم الذي تضمن انها ليست بيعا الا على انها ليست بيعا لازما مع انه لو
اولا بان مثل كلام ابن ادريس والعلامة في النهاية الى غير ذلك لظهور حيث استدلا على عدم الاكتفاء بها باصالة بقاء
الملك فانه لو كان المراد نفي افادة اللزوم لم يصح الاستدلال المزبور فانه على تقدير انتقال العوضين الى الطرفين
ولو على سبيل الجواز يذهب الملكية فلا معنى للتمسك بالاصل المزبور وثانيا بعدم تسليم الامتناع المزبور
لما عرفت من تصوير الاباحة في المعاطاة المقصود بها الملكية حتى على قصد المالكية فضلا عن الشرعية وثالثا
ان وجه الامتناع ليس الا الاستبعاد المذكور وهو حصول الملك مقارنا للتصرفات وهو اهون من توجيه
كلماتهم بالوجه المزبور جدا فانه لا استبعاد في التزامه اذ قضية الاصل عدم الملكية ولم يساعد عليها دليل معه
واقتضاء الدليل صحة التصرفات مع ان عن الشهيد المنع من التصرفات المتوقفة على الملك اذا عرفت ما ذكرناه
فالاقوال في المسئلة على ما يساعد عليه صريح كلماتهم ثلثة البيع الجائز كما جزم به المحقق الكركي ناسبا ذلك
الى المعروف بين الاصحاب وحكاه بعض العلامة في المناهل عن الاردبيلي والخراساني وحكي عن العلامة في
الرياض وحكي المفيد والشيخ عبد الله البحراني والشيخ سليمان وهو الذي صاحب نوع عدم الملك مع اباحة
جميع التصرفات حتى المتوقفة على الملك ذهب اليه المشهور واباحة ما لا يتوقف على الملك وهو المحكي عن حواشي
الشهيد على القواعد والقول بعدم اباحة التصرف مطلقا منسوب الى النهاية لكن ثبت رجوعه عنه في غيرها للاول
وجوه منها ان المعاطاة بيع والاصل في كل بيع الصحة اما المقدمة الاولى فلعدم صحة سلب اسم البيع عن المعاطاة
عرفا فلا يقال لمن باع على وجه المعاطاة انه ليس ببائع وانه لم يبع ولانه يقسم عرفا الى المعاطاة وغيرها ولصحة
الاستفهام عن بيع المعاطاة عند اطلاق لفظ البيع ولانه لو لم يكن لفظ البيع موضوعا للمعاطاة لكان من الالفاظ
الموضوعة للالفاظ ودعوى ان اطلاقه عليها ينبغي ان يكون مجازا والا لزم الاشتراك المرجوح بالنسبة اليه
ضعيفة لان ذلك انما يجدي في مقام الشك لا في مثل المقام الذي ثبت كونه حقيقة في المعاطاة بالنظر الى الوجوه
مع ان الاشتراك المرجوح بالنسبة اليه هو اللفظي لا المعنوي المقصود هنا ومنع وجود القدر المشترك بينهما بعيد
عن الانصاف بل هو مفهوم عرفا وبالنسبة الى عامة الناس غاية الامر انه لا يتمكن من تعريفه وتحريره واما المقدمة
الثانية فلعموم قوله تعالى احل الله البيع الدال على صحة البيع وانعقاده من غير تقييد بصيغة خاصة ودعوى اجمال
الاية كدعوى معارضتها بعموم قوله ع انما يحلل ويحرم الكلام لا وجه لها اما الاجمال فلما قررناه في محله و
اما المعارضة فلا تجري في جميع افراد المعاطاة جدا فيكون الصحة فيما اذا اشتمل احد طرفيها على اللفظ سليما عن
المعارض ويتم الكلام في الباقي بعدم القول بالفصل مع ان الترجيح مع عموم الاية لو سلمنا ذلك كما لا يخفى
ومنها سيرة المسلمين على المعاطاة في الخطير والحقير ولو كانت غير مفيدة للملك وبيعا فاسدا للزم اتفاقهم
على الخطاء وهو باطل فلا يرد انه غاية ما يستفاد منها حصول اباحة التصرف بها وهو غير المدعى لان المعلوم من
سيرتهم المستمرة وعملهم الدائم هو البناء على اجراء حكم الاملاك على ما اخذ بالمعاطاة من ايقاع عقد البيع
ونحوه وتعلق العتق والوقف ونحوهما وكذا احكام المواريث والاخماس والزكوات واستطاعة الحج والنظر
الى الجوار ولمسهن ووطئهن وتحليلهن وتزويجهن ونحو ذلك وبالجملة البناء على التمليك والتملك
لا على محض اباحة التصرف قطعا والقول بانه ان كان المراد منها سيرة من عدا العلماء منهم من العوام فلا
يجدي نفعا وان اردت سيرة العلماء الحافظين للشريعة فذلك ممنوع جدا كيف والقول بالاباحة هو المعروف

خيار الفسخ مطلقا والا لكان جميع العقود جائزة مع انا نرى انه لو اراد احد الطرفين الفسخ فيمنعه غيره العرف ويكونون عليه
اذا لم يرض به الاخر ولو كان عقدا جائزا لم يكن لمنع العرف وانكارهم عليه وجه الا ان يقال ان المنع والانكار المزبور
معارض بصحة التقسيم الدال على كونه حقيقة في القدر المشترك وبينه اولا بالمنع من صحته ان كان المراد عرفا ولغة
وبانها غير مجدية ان كان المراد عند القائلين بانها بيع جائز وثانيا بعدم دلالته على كونه حقيقة فيه منعا لدلالة
التقسيم على ان لفظ المقسم حقيقة فيه لانه لا يقتضي الا مفهوما عاما يكون القسمان فردا له سواء كان حقيقة
او مجازا ولذلك صح التقسيم في الالفاظ المجازية فظهر ان كلامه هذا صريح فيما ذكرنا مضافا الى قوله وانما
ذلك على جهة الاباحة واما كلام الماتن هنا فقد عرفت انه جعل البيع بناء على كون الاضافة بيانية عبارة
عن الايجاب والقبول اللفظيين ولو كان المعاطاة بيعا لم يكن التعريف شاملا لها فيلزم ان يكون التعريف
اخص وهو غير جائز اتفاقا مضافا الى قوله ولا يكفي التقابض الخ فان المراد انه لا يكفي التقابض في البيع لا
في لزومه كما قيل لان ارادة ذلك بدون نصب القرينة ليست على قانون العرف واللغة بل تشبه الالغاز والتعمية
واما كلامه في النافع فلتعريفه البيع بالايجاب والقبول وان المتبادر منه هو الايجاب والقبول اللفظيان ودعوى
ان التبادر اطلاقي ممنوعة واما كلام العلامة في كتبه فظهوره بل صراحته مغن عن بيانه بل يمكن حمل كلامه في التحرير على
ما ذكرنا ايضا بحمل الفسخ في كلامه على معناه اللغوي كما في قوله عرفت الله بفسخ العزائم ونقض الهمم وربما
يؤيده قوله بل لكل منهما فسخ المعاوضة دون فسخ المعاملة والحاصل ليس كلامه صريحا في افادة المعاطاة النقل
والانتقال فيمكن حمله على ما يوافق المشهور بل لا يبعد ان يكون الحمل عليه اولى من التزام مخالفة الجماعة بل نفسه
في غير التحرير هذا ولقد نسب القول بكونها تفيد الاباحة لا الملك جماعة كثيرة من القدماء والمتأخرين في مذهب الكركي في المعاطاة
ممن ذهب الى انها بيع الى المشهور بل الى الشهرة العظيمة ومع ذلك كله فالعجب كل العجب من المحقق الثاني
حيث ادعى اولا ان المعروف بين الاصحاب انها بيع وثانيا الاتفاق على انها بيع منزلا قولهم انها تفيد
الاباحة ويلزم بذهاب احد العوضين على الملك المتزلزل معللا بامتناع ارادة الاباحة المجردة عن اصل
الملك اذ المقصود للمتعاطيين الملك فاذا لم يحصل كان بيعا فاسدا ولم يجز التصرف وكافة الاصحاب
على خلافه وايضا فان الاباحة المحضة لا توجب الملك اصلا ورأسا فكيف يتحقق ملك شخص بذهاب الاخر
في يده وزاد في تعليقه على الارشاد ان مقصود المتعاقدين اباحة مترتبة على ملك الرقبة كسائر البيوع فان حصل
مقصودهما ثبت ما قلنا والا لوجب ان لا تحصل اباحة بالكلية بل يتعين الحكم بالفساد اذ المقصود غير واقع
فلو وقع غيره لوقع بغير قصد وهو باطل وعليه يتفرع النماء وجواز وطي الجارية ومن منع فقد اغرب انتهى ويؤيد
مقالته ان مقتضى اطلاق كلماتهم اباحة جميع التصرفات حتى التي لا تصح الا من المالك والتزامهم حصول الملك قبلها
لها كما في غير المقام بعيد ولذا قال الشيخ الفقيه ان هذا القول مستلزم لتأسيس قواعد جديدة فانك
قد عرفت ان كلامهم صريح او ظاهر في انها ليست بيعا وقد اعترف هو نفسه ببعض ظهوره وكلام غيره فيما قلنا حيث
قال وظاهره انه يكفي في المقصود بالبيع بل نقل ابن زهرة الاجماع على انها ليست بيعا وكذا الشهيد الثاني في
الروضة وذلك حيث قال في الاخير الشامل على تقدير لزومها الى ان قال ويحتمل الثاني لاطباقهم على انها ليست
بيعا مع لا وجه لنسبة ذلك الى المعروف بين الاصحاب وادعاء الاتفاق على انها بيع اذ غايته ان يكون ذلك
اجماعا منقولا وانت خبير بانه لا وثوق بمثله وانه يكون موهونا بما ذكرنا والقول بانه لنا امتنع ارادة الاباحة

المجردة عن قصد الملك فلا مناص من حمل كلامهم الذي تضمن انها ليست بيعا الا على انها ليست بيعا لازما مع قوة
ادلة الاباحة مثل كلام ابن ادريس والعلامة في لف وفي غير ذلك لجمل حيث استدلا على عدم الاكتفاء بها باصالة بقاء
الملك فانه لو كان المراد نفي افادة اللزوم لم يصح الاستدلال المزبور فانه على تقدير انتقال العوضين الى الطرفين
ولو على سبيل الجواز يذهب الملكية فلا معنى للتمسك بالاصل المزبور وثانيا بعدم تسليم الامتناع المزبور
لما عرفت من تصوير الاباحة في المعاطاة المقصود بها الملكية حتى على وجه المالكية فضلا عن الشرعية وثالثا
ان وجه الامتناع ليس الا الاستبعاد المذكور وهو حصول الملك مقارنا للتصرفات وهو اهون من توجيه
كلماتهم بالوجه المزبور جدا فانه لا استبعاد في التزامه اذ قضية الاصل عدم الملكية ولم يساعد عليها دليل معه
واقصى الدليل صحة التصرفات مع ان عن الشهيد المنع عن التصرفات المتوقفة على الملك اذا عرفت ما ذكرناه
الاقوال في المسئلة على ما يساعد صريح كلماتهم ثلثة البيع اللازم كما جزم به المحقق الكركي ناسبا ذلك
الى المعروف بين الاصحاب وحكاه بعد العلامة في المناهل عن الاردبيلي والخراساني وحكي العلامة في
الرياض ومحكي المفيد والشيخ عبد الله البحراني والشيخ سليمان ووالد صاحب ق وعدم الملك مع اباحة
جميع التصرفات حتى المتوقفة على الملك ذهب اليه المشهور واباحة ما لا يتوقف على الملك وهو المحكي عن حواشي
الشهيد على القواعد والقول بعدم اباحة التصرف مطلقا منسوب الى النهاية لكن ثبت رجوعه عنه في غيرها للاول
وجوه منها ان المعاطاة بيع والاصل في كل بيع الصحة اما المقدمة الاولى فلعدم صحة سلب اسم البيع عن المعاطاة
عرفا فلا يقال لمن باع على وجه المعاطاة انه ليس ببايع وانه لم يبع ولانه يقسم عرفا الى المعاطاة وغيرها ولصحة
الاستفهام عن بيع المعاطاة عند اطلاق لفظ البيع ولانه لو لم يكن لفظ البيع موضوعا للمعاطاة لكان من الالفاظ
الموضوعة للالفاظ ودعوى ان اطلاقه عليها ينبغي ان يكون مجازا والا لزم الاشتراك المرجوح بالنسبة اليه
ضعيفة لان ذلك انما يجدي في مقام الشك لا في مثل المقام الذي ثبت كونه حقيقة في المعاطاة بالنظر الى الوجوه
مع ان الاشتراك المرجوح بالنسبة اليه هو اللفظي لا المعنوي المقصود هنا ومنع وجود القدر المشترك بينهما بعيد
عن الانصاف بل هو مفهوم عرفا وبالنسبة الى عامة الناس غاية الامر انه لا يتمكن من تقريره وتحريره واما المقدمة
الثانية فلعموم قوله تع احل الله البيع الدال على صحة البيع وانعقاده من غير تقييد بصيغة خاصة ودعوى اجمال
الاية كدعوى معارضتها بعموم قوله ع انما يحلل ويحرم الكلام لا وجه لها اما الاجمال فلما قرر في محله
اما المعارضة فلانه لا يجري في جميع افراد المعاطاة جدا فيكون الصحة فيما اذا اشتمل احد طرفيها على اللفظ سليما عن
المعارض ويتم الكلام في الباقي بعدم القول بالفصل مع ان الترجيح مع عموم الاية لو سلمنا ذلك كما لا يخفى
ومنها سيرة المسلمين على المعاطاة في الخطير والحقير ولو كانت غير مفيدة للملك وبيعا فاسدا للزم اتفاقهم
على الخطاء وهو باطل فلا يرد انه غاية ما يستفاد منها حصول اباحة التصرف بها وهو غير المدعى لان المعلوم من
سيرتهم المستمرة وعملهم الدائم هو البناء على اجراء حكم الاملاك على ما اخذ بالمعاطاة من ايقاع عقد البيع
ونحوه وتعلق العتق والوقف ونحوهما وكذا احكام المواريث والاخماس والزكوات واستطاعة الحج والنظر
الى الجوار ولمسهن ووطئهن وتحليلهن وتزويجهن ونحو ذلك وبالجملة البناء على التمليك والتملك
لا على محض اباحة التصرف قطعا والقول بانه ان كان المراد منها سيرة من عدا العلماء منهم من العوام فلا
يجدي نفعا وان اردت سيرة العلماء الحافظين للشريعة فذلك ممنوع جدا كيف والقول بالاباحة هو المعروف

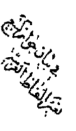
بين اصحابنا قديما وحديثا ممنوع بان المراد به جميع المخالفين من العلماء والعوام بحيث يحصل معها العلم ولذا ترانا لا نقل من الظن وهو كاف في هذه المسئلة وخالف جماعة فيها في مقام القول بعدم رد ادلتها ان اجراء الاحكام المزبورة من باب التعبد الشرعي كاجرائهم احكام الملك على سائر المباحات المطلقة بل بطريق اولى لوجود العوض هنا في المقابل بخلاف الاباحات المطلقة وكما في قوله اعتق عبدك عني ممنوع بان العقد الضمني صحته على خلاف القاعدة تقتصر على مورد الدليل ولا دليل هنا على الصحة وان ذلك لا يتم في مثل الاخماس ونحوها فانه لا يحصل هنا عقد ضمني ومنها ان المعاطاة لو لم تفد الملك لوجب بعد موت المتعاملين رد مالهما الى وارثهما والثاني باطل للزوم الحرج المخل بالنظام ولان عمل المسلمين على خلافه ودعوى امكان الحكم بثبوت اباحة التصرف بعد الموت دون الملكية ثم ان مقتضى ان البيع هو الايجاب والقبول وان المعاطاة ليست بيعا انه لا يتحقق البيع الا بهما بالنسبة الى كل احد بلا فرق بين القادر على اللفظ والعاجز عنه ولكن صرح الفاضلان والشهيدان وغيرهما بانه يقوم في كل من الايجاب والقبول مقام اللفظ في تحقق البيع وانعقاده الاشارة المفهمة للبيع مع تعذره من خرس وعجزه بالنسبة الى الاخرس وغيره كلسانه بل صريح قول المسالك في تعريف البيع انه ينتقض في عكسه باشارة الاخرس ويرده اصالة عدم حصول النقل والانتقال بالاشارة وشمول العمومات لها محل تامل مع انها لا تفيد غالبا الا الظن بمقصود المتعاقدين ولا دليل على اعتبار هذا الظن هنا مع ان المقصود من تشريع صيغ العقود رفع التخاصم والتجاذب وذلك يحصل بالاسباب الجلية لا مثل تلك الامور الخفية لكن قام الدليل على قيام الاشارة مقام اللفظ وهو ظهور الاجماع ونحوه مما دل على الاكتفاء بها في عبادات الاخرس من رواية واجماع ولزوم العسر بل لا اشكال ولا خلاف فيه مع عدم القدرة على التوكيل بل وكذا مع القدرة على التوكيل الا لاصالة عدم وجوبه ولا لانه لم يعهد من الشارع ايجاب التوكيل على احد لان الوجوب بمعنى الاشتراط كما فيما نحن فيه هو الاصل بل لانه قد يتفق مع انه لا يقبل مع ان الغرض قد يتعلق بالاخفاء والاغراض لا تنضبط فتشريع وجوب التوكيل في جميع الموارد مما في نوعه العسر فتامل ولفحوى ما ورد من عدم اعتبار اللفظ في طلاق الاخرس فان حمله على صورة العجز حمل للمطلق على الفرد النادر ولا يكفي غير الاخرس بالاشارة وان كانت المعاملة مع الاخرس في افادتها المعاطاة مع الابهام الصريح اشكال وان جزم به بعض ومنه لا ينعقد البيع الا بلفظ الماضي في كل من الايجاب والقبول عند الشيخ في ف وط وابن زهرة في الغنية وهو صريح ابن حمزة في الوسيلة وابن ادريس في السرائر والمصنف هنا وفي عد والشهيدين في شرح اللمعة ولك وضه والمقداد في التنقيح والمحقق الثاني في مع صد وغيرهم بل عن ظاهر بعضهم انه لا خلاف فيه بل حكى جدي مه في المناهل الاجماع عن الاردبيلي في الاستفهام ثم نقل عنه انه قال وهو وان خص بعدم الانعقاد بصيغة الاستفهام ولكن يلحق الباقي بعدم القول بالفصل وهو الحجة سيما بعد اعتضاده بما في لك والرياض من ان عدم الانعقاد بغير الماضي هو المشهور مضافا الى ان الماضي صريح في نقل الملك والانشاء المقصود بالعقد دون غيره اما الاول فلتداول العادة باجراء العقد به المستلزم لصراحته في الانشاء وليس كذلك غيره واما الثاني فلان المستقبل شبيه بالوعد والامر لا يقتضي انشاء البيع من جانب الامر بل هو انشاء طلبه كما لا يخفى ولذا قالوا لو قال بلفظ الامر او المضارع في الايجاب بان قال اشتر او ابتع او اشتري منك او ابيعك لم يصح وان حصل القبول بعده وكذا لو اتى بالامر او المضارع في طرف القبول لم يصح وان سبقه الايجاب مثل ان يقول البائع بعتك فيقول المشتري بعني وان تبيعني لان ذلك اشبه بالاستدعاء والاستعلام وكيف كان فالمخالف في المسئلة ضعيف جدا لكن نعم ما قال جدي العلامة قده في المناهل حيث قال و

على عدم الانعقاد بصيغة

التحقيق

والتحقيق ان يقال ان كانت المعاطاة في البيع صحيحة مفيدة للملك واللزوم فينبغي الحكم بان غير الماضي كذلك اما للاولوية او لعدم القائل بالفرق بين الامرين او لاتحاد الدليل وان لم يكن المعاطاة كذلك فالحكم بترتب الملك واللزوم على محل البحث محل اشكال من الادلة السابقة فتدبر وهل يشترط تقديم الايجاب على القبول فيه خلاف بين الاصحاب فصرح جماعة باشتراطه ففي ط بعد ان ذكر ان عقد النكاح ينعقد بالايجاب والقبول سواء تقدم الايجاب فقال زوجتك بنتي فقال قبلت النكاح او تأخر الايجاب كقوله زوجني بنتك فقال زوجتك بلا خلاف قال واما البيع فان تقدم الايجاب فقال بعتك فقال قبلت صح بلا خلاف وان تقدم القبول فقال بعنيها بالف فقال له بعتك صح والاقوى عندي انه لا يصح حتى يقول المشتري بعد ذلك اشتريت وفي الخلاف اذا قال بعنيها بالف فقال بعتك صح والاقوى عندي انه لا يصح حتى يقول المشتري بعد ذلك اشتريت او قبلت ونقل قول الشافعي انه يصح وان لم يقل ذلك ثم قال دليلنا ان ما اعتبرناه مجمع على ثبوت العقد به وما ادعوه لا دليل على صحته ومن الغريب حكاية الاجماع عنه كما في غاية المراد وفي الوسيلة جعل من شروط الصحة تقديم الايجاب على القبول وهو ظاهر ابن زهرة في الغنية وابن ادريس في السرائر واختاره في المختلف ونسبه الى اشهر القولين وفي الايضاح والاقوى انه لا يصح تقديم القبول وفي التنقيح جعل الاشتراط اولى وفي مع صد والاصح الاشتراط وفي بعض حواشي المحقق الثاني الاقوى الاشتراط ليكون بيعا وفي رسالته في المصطلحات لا بد من تقديم الايجاب على اصح القولين وتنظر في عد في الاشتراط وتردد المصنف فيه اولا ولكنه جعل الاشبه عدم الاشتراط وهو صريح ابن البراج لقوله يجوز تقديم القبول على الايجاب واختاره الشهيد الثاني في مس ولك وهو ظاهر اللمعة وضه وظاهر سلار والمفيد في مع لعدم تعرضهما للاشتراط وعدمه ومستند الاشتراط الشك في ترتب الحكم في تأخيره مع ان الاصل خلافه وان القبول مبني على الايجاب لانه رضا به فلا بد من تأخره وجواز التقديم في النكاح لمصلحة استحياء المرأة ومستند عدمه اصالة الجواز وانه عقد فيجب الوفاء به وتساويهما في كون كل منهما ينقل ملكه الى الآخر فاذا جاز للبائع التقديم جاز للمشتري ولان الناقل للملك هو الرضا المدلول عليه بالالفاظ الصريحة ولا مدخل للترتيب في ذلك و جواز تقديمه في النكاح بغير اشكال فليكن في غيره كذلك فان النكاح مبني على الاحتياط زيادة على غيره ثم الظاهر من اطلاق كلماتهم عموم النزاع للقبول بلفظ قبلت وابتعت وما ادى مؤداه ولكن صرح في لك بان موضع الخلاف ما لو كان القبول بلفظ ابتعت واشتريت او تملكت منك كذا بكذا لا ما كان يشتمل على الايجاب اما لو اقتصر على القبول اى قبلت وان اضاف اليه باقي الاركان لم يكف بغير اشكال ووجه فلا فرق بين الايجاب والقبول وانما كل منهما احد شقي العقد وفي الحقيقة هذه الالفاظ المتقدمة المعدودة قبولا قائمة مقام الايجاب وانما القبول على الحقيقة قبلت وهو مما لا يصح الابتداء انتهى فانه كما ترى هو المطابق للتحقيق لان القبول الذي هو احد ركني عقد المعاوضة اما ان يكون عبارة عن مجرد الرضا بالايجاب او يكون عبارة عن الرضا به على وجه مخصوص وهو تضمنه انشاء نقل ماله في الحال الى الموجب على وجه العوضية فان كان الاول فالحق جواز التقديم ولو كان بلفظ قبلت لان الرضا بالشيء لا يستلزم تحقق فعله فقد يرضى الانسان بالامر المستقبل كما يقول القائل في مقام الاذن انا راض بما تعطيني وقابل لما تمنحني وان كان الثاني فالحق التفصيل المزبور لعدم تعقل هذا المعنى في لفظ قبلت حال تقدمه على الايجاب لانه بمعنى الرضا بمعاوضة ينشئها الموجب في المستقبل ومن البين انه بمعزل عن الدلالة الى نقل ماله في الحال الى الموجب بخلاف قبلت حال تأخره فانه رضاء بما انشأه الموجب

سابقاً ويلزمه لذلك لا انه على نقل ماله اليه على وجه العوضية جزماً واما اشتريت ونحوه فيجوز تقديمه لانه في الحقيقة ليس قبولاً لعدم كون المأخوذ في حقيقته لا اشتراء المطاوعة ومفهوم القبول بل المأخوذ في حقيقته انشاء ملكية مال الصاحب لنفسه بازاء ماله وهذا ان وقع عقيب الايجاب يوجب تحقق المطاوعة ومفهوم الانفعال ولذا يجوز تأخيره وتقديمه وهذا هو الذي مال اليه الشهيد بانه قائم مقامه لا نفسه ودعوى انه على هذا الكلام لو جوزنا تقديم اشتريت لزم خلو العقد عن القبول مع ان الاجماع قائم على اشتراط القبول في العقد مدفوعة لان المراد من القبول في المقام ليس مفهومه والمطاوعة بل المراد منه هو المعنى الشامل للرضا بالايجاب سواء تحقق مفهومه اولا فتامل وحيث انه من المعلوم ان القبول الذي هو ركن المعاوضة عبارة عن المعنى الثاني لا الاول كان التحقيق هو ما ذكره الشهيد قدس سره بل قد ثبت ان التفصيل المزبور حقيق بالقبول على المعنى الاول ايضاً وذلك باعتبار ان استعمال الالفاظ المجازية في العقود معيب بل لا يشمله الادلة وان الظاهر من لفظ القبول هو الفعلي الواقع بعد الايجاب فيكون مجازاً في الحكمي وصراحته في الاخير فيما اذا كان مقدماً على الايجاب باعتبار القرينة العقلية مسلمة الا ان الصراحة بمجردها غير كافية بعد ان كان المعنى المجازي بعيداً في الغاية كما في لفظ قبلت لو اريد منه القبول الحكمي بخلاف مثل اشتريت وابتعت ونحوهما فان ارادة الحكمي منهما وان كان مجازاً الا انه ليس من المجازات البعيدة التي لا يشملها الادلة فالحق التفصيل على المعنيين ولم يتعرض المص وجماعة لغير الماضوية وتقديم الايجاب وظاهرهم عدم اعتبار غيرهما من اتصال القبول بالايجاب والعربية وغيرهما لو صرح في ش بانه لا يقدح ان يتخلل ان او نفس او سعال وقال في الشيخ يشترط فيهما التطابق زماناً بان لا يتأخر القبول بحيث لا يعد جواباً ولا يضر تخلل ان وتنفس وسعال وقال المحقق الثاني في الرسالة لا بد في كل عقد لازم ولو من احد طرفيه من وقوعه باللفظ الصحيح العربي فلا يقع بغيره الا اذا لم يعلم المتعاقدان او احدهما ذلك وشق تعلمه عادة ولا بد من فورية القبول بحيث لا يتخلل كلام اجنبي ولا سكوت طويل في العادة ولا يضر التنفس والسعال ونحو ذلك ويشترط ايقاعها بالالفاظ الصريحة في بابها فلا يقع البيع بلفظ الاجارة والنكاح وبالعكس فان صراحة كل من هذه الالفاظ في غير بابها منتفية انتهى قلت قد حققنا سابقاً ان البيع لغة وعرفاً عاماً هو النقل باي شيء يدل عليه من لفظ او فعل او اشارة او غيرها وبينا ان مقتضى الادلة صحة البيع ولزومه وخروج البيع الواقع بغير لفظ في الطرفين عن اللزوم وبقي الباقي تحت اللزوم فاذا وقع بلفظ دال على ايجاب العقد وبنحو ماضياً كان او غيره تقدم الايجاب او تأخر قارن القبول او لم يقارن الا اذا كانت الفاصلة عرفية فالظاهر دخوله في كل عقد لازم الا ما خرج كالوكالة ونحوها للاصل وعدم انصراف العموم الا الى المتعارف وانه لو جاز غيره لشاع للدواعي وربما يمكن دعوى السيرة ولم اجد في ذلك مخالفاً صريحاً الا جدي قده في المناهل فانه صرح بجواز تأخير القبول ولو الى سنة وهو كما ترى وكيف كان باللفظ العربي كان او بغيره ملحوناً كان او غيره الا ما غير المعنى كان صحيحاً لازماً لصدق البيع عليه ويدل على عدم اعتبار العربية بخصوصها انه لا ريب في ان البيع ونحوه من سائر المعاملات ليس فيها اصطلاح جديد بل هي باقية على المعاني اللغوية العرفية بالاتفاق والشارع انما امضاها والمفروض ان النبي ص مبعوث على الجميع فيكون قد امضى جميع المعاملات الواقعة باي لغة الا ان يثبت بدليل اختصاص الامضاء بالعربي وانه لو لم يكن الصيغة الغير العربية مؤثرة لورد نص على عدم كفاية غير العربية او على لزوم التوكيل او على لزوم التعلم او نصبوا معلماً في البلاد وكما كانوا ينصبون



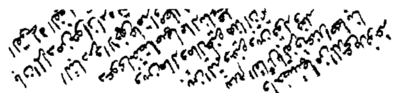


لتعليم سائر الواجبات من القراءة والصلوة وسائر العبادات ولو كان امر الناس في سائر تلك المثابة لوجب عليهم
ردعهم لانهم اطلعوا على هذا الامر الجلي فيجب الحكم بكون غير الصيغ العربية ملزمة في حال الاختيار والالزام اما
القول بانه ليس لغير لغة العرب عقد لازم بل جميع عقودهم الواقعة على لسانهم عقود جائزة بل جميع معاملاتهم انما
هو بالمعاطاة وهو مع بعده في نفسه مستلزم لعدم حصول النقل ولا الاباحة لان قصدهم ليس النقل بالصيغة بالمعاطاة
فهو فاسد انّا ان كان قد يناقش فيه ان قصدهم النقل بالصيغة لا يوجب الفساد بل يكون حكمه حكم المعاطاة بالاولوية ولو
لم يندرج تحت اسمها ودعوى اشتراطها تمسكا بالتاسي كما عن بعضهم مدفوعة بعدم جريان التاسي في العاديات فان
العربية كانت لسانهم ولعدم وجوبه فيما لم يعلم وجهه وان لم يكن منها نعم يعتبر عدم اللحن من حيث المادة والهيئة
بناء على الاشتراط وحكي عن بعضهم الفرق بين بعتك بفتح الباء وبين جوزتك بدل زوجتك فصحح الاول
دون الثاني ولعل الوجه ظهور الاولى في البيع وعدم ظهور الثاني في التزويج لان له معنى آخر صرح جماعة نتهيه
من الاصحاب بلزوم المطابقة المعنوية بين الايجاب والقبول تحقيق الكلام انه اذا كانت الصفقة متحدة بان اتحد
الثمن والمثمن والبايع والمشتري فلا ريب في اشتراط التطابق بينهما في العوضين جنسا وقدرا وفي العموم والخصوص
والاطلاق والتقييد والزمان والمكان فلو قال بعتك الكتاب بمائة فقال قبلت بخمسين او نصفه بخمسين لم يصح
واذا كانت الصفقة متعددة في صيغة واحدة لتعدد الثمن كقولك بعتك هذا الفرس نصفه بعشرة ونصفه الآخر
بعشرة فلا ريب في تعدد الصفقة ح فانه يفهم عرفا كل نصف متعلق بالبيع والا لكان ذكر النصف لغوا فلو قبل
المشتري النصف خاصة بعشرة لكان صحيحا لعموم الادلة ولا يشترط هذا النحو من المطابقة او لتعدد المثمن كقوله بعتك
هذين بالف فالظاهر منها وحدة الصفقة فلو قبل المشتري احدهما بثمن فلا ولتعدد المشتري كقوله بعتكما هذا
بالف فكذلك يفسد لعدم معلومية قصده لنقل النصف مستقلا الى الواحد منهما فلا يصح التبعيض او لتعدد نقل
البايع فالاقوى تعدد الصفقة للعرف فلو قبل المشتري حصة احد البايعين بثمنه المعلوم صح هذا حال التطابق
المعنوي واما الصوري فليس بلازم فلو قال بعتك نصف هذا بالف ونصفه بالف صح في الجواب قبلته بالفين
ولو فسد البيع باختلال شرط من شروطه وغيره وقبض المشتري ما ابتاعه بالعقد الفاسد او قبض البايع ما هو عوض
عن هذا الثمن لم يملكه لانه مقتضى فرض الفساد وكان كل من الثمن والمثمن مضمونا عليه بلا خلاف بل في السرائر ان البيع
الفاسد عند المحصلين يجري مجرى الغصب في الضمان وفي مجمع ... ولا ريب انه مضمون عليه كالصحيح لانهما تراضيا
على ذلك فحكم عليه فلو تلف بغير تفريط كان له ضامنا وكيف كان فيدل عليه عموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي
وقاعدة كل عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وبالعكس وصرح شيخ العقيدة في شرح عد بان الخبر مستفيض
مجمع على مضمونه والقاعدة شرعية مشهورة بل مجمع عليها موافقة للقواعد الشرعية المتادية بعصمة مال المسلم
فلا وجه بعد ذلك للمناقشة في دلالة الرواية بان كلمة على ظاهرة في الحكم التكليفي فلا يدل على الضمان ولذا
استدل بها جماعة على ضمان الصغير والمجنون ولم ار من ذكر معنى القاعدة ويستفاد من قول الشيخ في ط بعد الحكم بلزوم
الضمان وانما وجب الضمان لانه اخذ الشيء بعوض فاذا لم يسلم العوض المسمى وجب عوض المثل لما تلف في يده سواء
تلفت جملة او تلف بعض اجزائه انتهى ان كل عقد يكون فيه عوض مسمى فكما انه مع صحته يجب بذل العوض المسمى فمع
فساده وتلف عوضه يجب دفع مثله او قيمته لانه انما اخذ بقصد المعاوضة فاذا تعذر المسمى وجب احد الامرين
وان كان كل عقد لا يكون فيه عوض كالهبة الغير المعوضة مثلا فكما انه لا يضمن بصحيحه لعدم قصد المعاوضة فمع

فساده لا يضمن لانه لم يقصد المعاوضة فيه فاذا اتلف الموهوب له الموهوب بالهبة الفاسدة لم يضمنها وكالمضاربة ذكرها
الغير المضمونة بل المضمونة بناء على ان المراد بافادة الصحيح للضمان افادته بنفسه لا بامر خارج كالشرط والاشكال ثانيا بان
مقتضى ذلك عدم ضمان العين المستاجرة فاسدا لان صحيح الاجارة غير مفيد لضمانها كما صرح به الاصحاب مع ان
جماعة منهم صرح بالحكم بالضمان بل حكي عن بعض انه نسبه الى المفهوم من كلمات الاصحاب مدفوع بان المراد بالمضمون
مورد العقد في الاجارة المنفعة والعين يرجع في حكمها الى القواعد وهو كما ذكروه من عدم الضمان في صحيحها لانها ومورد العقد
امانة ماذونة فيها شرعا والضمان في فاسدها لانه يد عليه يد عدوان موجبة للضمان فان دفع المؤجر لها انما هو للبناء
على الاستحقاق لحق الانتفاع والمفروض عدمه مع التامل في اصل ما ذكره قدس سره بل قال في مع صد ان الذي
يلوح من كلامهم عدم ضمان العين المستاجرة فاسدا باستيفاء المنفعة والاشكال الاخر بان سبب الضمان في الفاسد هو القبض
لا نفس العقد الفاسد بخلاف الصحيح فان السبب فيه هو العقد فكيف يقاس احدهما بالاخر كما هو ظاهر العبارة مدفوع
ايضا بان لفظة الباء في بصحيحه وبفاسده لمطلق السببية الشامل للناقصة لا العلة التامة الا ترى ان العقد الصحيح قد لا يوجب
الضمان الا بعد القبض كما في الصرف والسلم فالعقد الفاسد سبب ايضا باعتبار انه المنشأ للقبض على وجه الضمان او باعتبار
انه سبب الحكم بالضمان بشرط القبض وهذا الاخير هو المراد من تعليلهم للضمان بدخوله على ان يكون العين مضمونة
عليه فان دخوله على الضمان ليس الا باعتبار انشاء العقد الفاسد فهو سبب لضمان ما يقبضه ثم ان اطلاق الاكثر القاعدة
يقتضي عدم الفرق بين علمهما بالفساد او جهلهما او علم احدهما وهو صريح لك الا انه بعد ان نفى الاشكال في فرض
جهل المشتري بالفساد وان قال ولا فرق الى اخر العبارة ولكن قال بعده والاقوى ثبوته في جميع الصور فتراد العينان
مع بقائهما وبدلهما مع تلفهما وفصل المحقق الاردبيلي في ح تفصيلا فليلاحظ الا ان الاصحاب كافة على خلافه
ولهذا قال في ط في باب الدين البيع الصحيح والفاسد مضمون عليه اجماعا ولا اقل من الشهرة فالروايات معتضدة بها
مع انها مشهورة باعترافه فكيف يستدل بالاصل واما ما فرضه من العلم برضاء المالك فهو خارج عن محل البحث وكذا
ما ذكره في اخر كلامه من التقابض ثم ما ذكرناه انما هو مع التلف واما مع وجود المبيع والثمن فلا اشكال ولا خلاف
في انهما يترادان ومؤنة الرد عليهما لوجوب الايتاء الرد لا ابراء الا اذا كان له مؤنة كثيرة يتضرر بها في العرف والعادة
فانه ح لا يجب ثم ان حصل نماء متصل او منفصل او منفعة مستوفاة غرمها للمالك بل لم ينقل فيه خلاف الا من الوسيلة
فنفى الضمان تمسكا بالنبوي صلى الله عليه وآله ان الخراج بالضمان قال في ط بعد الخراج اسم للغلة والفائدة التي تحصل من جهة المبيع
الى ان قال ان معناه ان الخراج لمن يكون المال يتلف في ملكه ولما كان المبيع يتلف من ملك المشتري لان الضمان
انتقل اليه بالقبض كان الخراج له انتهى توضيحه ان من ضمن شيئا وتقبله لنفسه فخراجه له فالباء للسببية والمقابلة
فالمشتري لما اقدم على ضمان المبيع وتقبله على نفسه بتقبيل البائع وتضمينه اياه على ان يكون الخراج له مجانا كان لازم
من ذلك ان خراجه له على تقدير التلف كما ان الضمان عليه على هذا التقدير ايضا والحاصل ان الغنيمة والفائدة
بازاء الغرامة فلا يجتمع ضمان الخراج وفيه ان القواعد المتقنة من ضمان مال المسلم واحترامه وعدم حله الا من طيب النفس
لا يترك بمجرد الرواية المزبورة القاصرة دلالة وسندا خصوصا بعد مخالفتها للمشهور بل الاجماع هنا وفي العارية الثمن مع ضمان
المضمونة حيث انه اقدم على ضمانها مع ان خراجها ليس له لان المستعير يملك الانتفاع لا المنفعة وفي المنافع الغير
المستوفاة وجهان من اصالة البراءة وامكان اندراجها تحت قاعدة ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده ومن
كونها اموالا لا بد من تداركها فيكون محترما وامكان اندراجها تحت رواية على اليد فتم ثم لا ريب في رجوع المشتري
البين

في شروط المتبايعين

الجاهل بموضع الفساد على البائع بجميع ما اغترمه على المبيع من علف وسقي ونحوها وان كان زائدا على المعتاد لمكان الغرور ونعم لا يرجع عليه بالغرامات المستحبة كوليمة للدار والعقيقة للعبد وفي رجوعه بما تبرع به عنه من نفقة ونحوها وجهان هذا كله اذا لم ترد العين ولم تنقص فان زادت فهي للمشتري بزيادتها لأنه ماله قد زاد كانت الزيادة منفصلة او متصلة ولكن لم يرد بها اذا لم تكن الزيادة بفعل المشتري فيكون الحكم فيها كما قاله على ما صرح به ولهذا قال في المقنعة وغيره فان كان الحدث يزيد في قيمته واراد انتزاعه منه كان عليه ان يرد على المبتاع قيمة الزيادة بعد ثمنه ومثلهما يه وفع ود وس وفقيح وذلك وظاهر اكثرهم وان كان الاطلاق في الجاهل والعالم ولكن صرح بعض باختصاص بكون الزيادة بفعل المشتري جاهلا وهو كذلك وظاهر اطلاق الكتب الثلاثة الاول عموم الحكم لما اذا كانت الزيادة عينا او صفة وبالتعميم صرح في فع وجملة من الكتب خلافا لابن ادريس فانه قال في السرائر والاولى ان يقيم الحدث فان كان آثارا فعالا لا اعيانا اموالا فلا يرد على المبتاع شيء وان كان الحدث اعيانا اموالا فهو على ما قاله انتهى هذا والتحقيق انه لو زاد في العين شيء بفعل القابض فان كان منفعة كتعليم العبد خياطة ونحوها فليس له شيء على البائع الا اجرة التعليم لو كان مغرورا من قبله او عينا يمكن ردها عليه والا كان شريكا معه بالنسبة فيقوم العين منفردة والزيادة كذلك ويحصل الشركة بالنسبة ولو كان للتركيب ايضا قيمة كانا شريكين فيهما بالنسبة ويحتمل ضعيفا ان يكون قيمة الهيئة التركيبية للمشتري وحده او للبائع وحده او مجهول المالك وان نقصت رجع المالك بالنقيصة على القابض على ما صرح به في ط وسم وهو ظاهر الباقين لان ضمان الكل يستلزم ضمان البعض واما الشروط المعتبرة فيه فمنها ما يتعلق بكل من المتعاقدين البائع والمشتري وهو البلوغ وكمال العقل والمراد به ما هو المناط في تعلق التكاليف الشرعية مع الرشد في الاموال والاختيار المقابل للاكراه وعدم الحجر لا المقابل للجبر ويدل عليه الاجماع محققا ومحكيا والآية الشريفة الا ان تكون تجارة عن تراض والنصوص الكثيرة لا يحل مال امرء الا بطيب نفسه فلا يصح بيع الصبي اذا لم يبلغ عشرا رشيدا ولا شراؤه اجماعا محققا ومحكيا في الغنية معتضدا بعدم وجدان الخلاف وان اذن له الولي فيهما قبلهما او بعدهما وكذا لا يصح منه شيء من الامرين لو بلغ عشرا عاقلا على الاظهر الاشهر بين من تقدم وتأخر بل عليه الاجماع بعضهم بل لا احد خلافا فيه عدا ما عن الشيخ ان لم يثبت تحققه منه بقرينة تصريحه في المحكي عن ط والخلاف بعدم صحة بيعه وشرائه اذن له الولي ام لم ياذن بعدما تأتي في اولهما وروي انه اذا بلغ عشر سنين وكان رشيدا كان جائز التصرف فالظاهر منه عدم العمل بها فيصح نفي الخلاف على الاطلاق لا سيما بعد ملاحظة كلمات الاصحاب من ارسالهم ذلك ارسال المسلمات حتى ترك بعضهم الاستدلال عليه اتكالا على معلوميته بل ربما يعد من الضروري فما عن المقدس الاردبيلي في تصحيح عقده بل ربما ظاهر ما استدل عليه عدم الفرق بين بلوغه عشرا وعدمه مسبوق بالاجماع وملحوق به وفيه الحجة مضافا الى الاصل وعموم ادلة الحجر وشرطية القصد في العقد وهو غير معلوم التحقق من الصبي لعدم الاعتماد على مثله على ظاهر الحال والاخبار الآتية القاضية بالمنع المعتضدة بظاهر الاتفاق المصرح به في عبارة بعض الاعيان وما يستلزم صحة عقده في بعض الاحوال ارتكاب احد المحذورين اما التصرف في مال اليتيم الممنوع منه بالاجماع او الضرر بالصبر والانتظار الى ما بعد البلوغ لو لم يمت قبله وقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم لان الدفع موقوف على حصول الوصفين والقول بان الابتلاء انما يكون قبل حصول الغاية فيدل على صحة المعاملة مدفوع بان الامر بالابتلاء لو كان قبل الحلم غير دال على صحة المعاملة ضرورة عدم انحصار الاختبار في البيع والشراء بل يحصل بحفظ الاموال وجمعها وبالقبض والانقباض وبالمقدمات من المساومة والمماكسة وامثال هذه لكن نظر الولي كما يدل عليه سوق الآية الشريفة ولو كان بعد الحلم فمنطبقة على المدعى لكن الاختبار لاجل حصول صفة الرشد ولو كان بنفس البيع والشراء كما نطق به بعض النصوص حتى يدفع اليه امواله وينفذ امره والقول بان غاية ما يستفاد منه



الايتام دفع الاموال اليهم يتوقف على العلم بالرشد من غير توقف صحة معاملاتهم بما مدفوع بعدم القول بالفصل بينه وبين غيره
من تصرفاته وبين غير اليتيم واما الاخبار فمنها ان الغلام لا يجوز امره في البيع والشراء ولا يخرج من اليتم حتى يبلغ خمسة عشر سنة ومنها
متى يجوز قال حتى يبلغ اشده قال وما اشده قال الاحتلام ومنها ان الجارية اذا تزوجت ودخل بها ولها تسع سنين ذهب عنها
اليتم ودفع اليها مالها وجاز امرها في البيع والشراء واقيمت عليها الحدود التامة واخذ لها بها ولا اعتبار باجازته بعد البلوغ في
تصرفات قبله لحجره وعدم قابلية التاثير لعدم جعله مؤثرا كما نطقت به النصوص المتقدمة وهذا معنى كونه مسلوب العبارة في المعاملة
والقياس بالعقد بعبارته في جملة من العقود كوصيته وهبته وصدقته وعتقه ووقفه وطلاقه مدفوع بمنعه للاجماع والنصوص المتواترة
على بطلانه في الشريعة ومنع الحكم في المقيس عليه ايضا الا ما قام الدليل المعتبر عليه والمناط غير منقح والاولوية ممنوعة على انه مع الفارق
لتضمن الغرض تكاليف ليس محلها دون الامور المزبورة فهو مع معارضته بالادلة المتقدمة والترجيح معها في الحقيقة غير قابل لها
لعدم اعتباره من اصله والتمسك بعموم الوفاء بالعقود وبظاهر الآية القاضية بجواز عقده حال الاختبار ضعيف اولا لمنع اندراج الصبي
في العموم المذكور اولا وبوجود المخصص ثانيا ولاختصاص الآية بالابتلاء والاختبار من المدعي مع عدم وضوح دلالتها على جواز البيع
والشراء لاحتمال ارادة نفس البلوغ كاحتمال اختبار الرشد بغير البيع ولو بعد ماله من المماسكة والمساومة ومرسلة غير قابلة لمعارضة
الادلة المتقدمة ومحمولة على ما لو كان الصبي آلة والتمسك باطلاق ما دل على صحة البيع من الخطابات الوضعية كاحل الله البيع
الغير المختصة بالمكلفين كما في الحدث الاصغر والاكبر والاتلاف للمال المحترم وغيرها مدفوع بانه لا يستبين له بعد ملاحظة
ما سمعته من الادلة القطعية في كون الصبي مسلوب العبارة وبذلك فرق المقام عن نحو الاتلاف والحدث الذي لا يفرق فيه بينهما
بين الصبي والمجنون والنائم والغافل والسكران نعم فيما لو كان الصبي فيه بمنزلة الآلة لمن له الاهلية لا يبعد جوازه وفاقا للحدائق لما
قد يدعى في الرياض وغ ذلك من السيرة القطعية في سائر الامصار والاعصار السابقة واللاحقة على مباشرة الاطفال لبيع الخبز والماء ونحوها
وشرائها من غير نكير بحيث يعد مثله اجماعا من المسلمين كافة لكن ينبغي الاقتصار على خصوص السيرة التي تصلح لتقييد الادلة المتقدمة
مما هو الغالب في امثال هذه الازمنة واحتمال منعها خصوصا بعد اطلاق النص والفتوى اشتراط البلوغ المشعر بكونها حادثة ناشئة
ممن يتساهل بالاحكام الشرعية او بكونها في خصوص ما علم فيه اذن الولي بالاباحة ولو بنحو المبادلة التي يطلق عليها اسم البيع مدفوع
بان انكارها ليس الا المكابرة ووجودها في جميع الاعصار قطعي غير قابل للشبهة بل في سائر الاديان مستقر وعليه عمل المسلمين كافة
دون المتساهلين في الامور الشرعية فكانت للاطلاقات مقيدة وانما يكون محط نظرهم المبادلة على نحو الملكية وجعلهم الصبي كالنائب
للمبايعة لا الاباحة ولو بالمعنى الاعم كما اختاره بعض الاساتيد في الجواهر فانه ذكر انها ليست من المعاطاة التي قلنا انها بيع او معاوضة
مستقلة برأسها مفيدة للملك بل ولا منها بناء على انها تفيد الاباحة ضرورة كونها على هذا العقد بلا بد من انشاء وقصد
للمعاوضة الى ان قال وان قلنا بجوازه بالخبر بالمعنى الاعم اذا فرض اذن الولي له بذلك لكون المرجع فيه ح الى اباحة الولي وان
اذن للطفل مشخص لموضوع من نحو ذلك مما يعتبر في التشخيص لو علق عليه اباحة المال من دخول دار او اشارة من مجنون
او غيرهما ومثل ذلك لا يكفي في المعاطاة المعلوم فيها اعتبار قصد المعاوضة وانشائها على كل حال ولا يكفي فيها القطع برضا
صاحب المال بالمعاطاة من دون تحقق ذلك فعلا ممن له اهلية ذلك ولغرض سلب الفعل عنهما الى ان قال وما سمعناه من
الاباحة بالمعنى الاعم هو تصرف للولي بل لا ريب في ان الاحوط الاجتناب مطلقا انتهى وربما يقال بترتب الملك على الاباحة
المستفادة من مباشرة الاطفال الحاصلة بالمعاطاة مع تولي كل طرفين ويؤيده قول بعض من عدم اعتبار البلوغ في المعاطاة
بناء على انها تفيد الاباحة فتصح من الاطفال باذن الولي واجيب بسلب افعالهم واقوالهم من ترتب الملك وارادة الاباحة
بها كما هو مقتضى قوله لا يجوز امره حتى يبلغ اشده المعروف من تصرفاته فيه ونحوها لكل منفردا اما لا يخفى ومجتمعا بما عرفت

من انّ مناط نظر الاولياء الى المبادلة على نحو الملكية لا الاباحة ولو بالمعاوضة والمعتبر قصد الاولياء وانشاؤهم والصبي آلة
سواء انشاء المبايعة من نفسه او بتعلمه عن وليه فلا فرق بين المعاطاة وغيرها كما لا يخفى على من له ادنى خبرة وبصيرة فان
ظهر ان المستفاد من النص والفتوى عدم الفرق بين بيع ماله ومال غيره باذن الولي وبدونه كما لا فرق بين اليسير والخطير
ولا بين البيع بالصيغة او بالمعاطاة سواء قلنا بانها بيع او اباحة هذا وكذا لا يصح كل من لا عقل له وشراؤه من المجنون
المطبق والادواري حال جنونه اجماعا بقسميه بل عليه ضرورة المذهب بل الدين لا لعدم القصد لانه قد يتفق بل لعدم
اعتبار قصده وكون لفظه كلفظ البهائم وصوتها والمغمى عليه والسكران الغير المميز وغيرهم ممن هو فاقد العقل بل الخلاف في جميع
ذلك بل الاجماع عليه في الغنية وكذا لا يصح بيع السفيه ولا شراؤه اجماعا وكتابا وسنة وكذا المكره بغير حق شرعي قولا وفعلا
ويدل عليه مضافا الى الاصل الاجماعات المستفيضة والآية الشريفة الا ان تكون تجارة عن تراض والنصوص الكثيرة التي منها
قوله ص رفع عن امتي تسعة اشياء منها ما اكرهوا عليه وظهوره في رفع المؤاخذة مسلم لولا احتجاجه به في رفع بعض الاحكام الوضعية
كما في الرواية الصحيحة المنقولة عن البزنطي في الاكراه على اليمين بالطلاق كما حكاه بعض الاجلة مضافا الى الاخبار الواردة في طلاق المكره
بضميمة عدم الفرق بين موارد المسألة هذا ويتفرع عليه عدم صحة المعاملة الصادرة عن الاكراه الذي هو عبارة عرفا ولغة عن حمل
الغير على ما يكرهه لا لمجرد الفعل دفعا للضرر المترتب على تركه كيف والافعال الصادرة من العقلاء كلها او جلها ناشئة من ذلك او
دفعا لمطلق الضرر الحاصل من ابقاء شخص يصدق المكره عليه كما قيل فالمعيار على التحقيق سقوط الفاعل من اجل الاكراه المقترن
بايعاد الضرر المالي او النفسي والعرضي عن الاستقلال في التصرف بحيث لا يطيب نفسه بما قصد بغير ثم انه هل يعتبر في موضوع
الاكراه او حكمه العجز عن التورية وعدم القصد الى المعنى ام لا والذي يقتضيه التحقيق عدم اعتبار ذلك لاستلزام اعتباره حمل
النصوص وكلام الاصحاب ومعاقد الاجماعات على الصورة النادرة اذ قلما يتحقق للشخص العجز عن ذلك بل لا يكاد يتحقق ذلك مع
امكان ان يقال ان القدرة على ذلك لا يخرج الكلام عن حيز الاكراه عرفا فتبين مما ذكرنا انه لا وجه لما ذكره جماعة منهم الشهيد
ان المكره قاصد الى اللفظ غير قاصد الى مدلوله الا ان يكون مرادهم عدم القصد الى وقوع مضمون العقد في الخارج لا ان كلامه
الانشائي مجرد عن المدلول والا لما صح بيعه بعد الرضا ولما تمسك الشهيد الثاني بين المكره والفضولي في ذلك مضافا الى
انهم لم يكتفوا في شروط البيع بشرطية القصد عن شرطية الاختيار اذ لو كان المنع في الاكراه من حيث عدم القصد الى المدلول
لم يتجه افراده بالمانعية ثم انه لو امكن التفصي بغير التورية وعدم القصد مثل ان يكون قاعدا في مكان خاص خال عن الغير
متفرغا لعبادة فجاءه من اكرهه على بيع شيء مما عنده وهو في هذا الحال غير قادر على دفع ضرره وهو كاره للخروج عن ذلك
المكان لكن لو خرج كان له في الخارج خدم يكفونه شر المكره فهل يعد مكرها لو باع ذلك الشيء اولا وقد يتوهم الاول نظرا الى
ان المعتبر فيه ان يكون الداعي عليه هو خوف ترتب الضرر المتوعد به على الترك ومع القدرة على التفصي لا يكون الضرر مترتبا
على ترك المكره عليه بل على تركه وترك التفصي معا فدفع الضرر يحصل باحد الامرين فلو صدر منه كل منهما يكون مختارا فيه اولا
ان ذلك بعينه جار في صورة القدرة على التورية ايضا الا ان يفرق بالعرف بينهما بما تقدم وثانيا ان المناط فيه عدم طيب
النفس بالمعاملة وهو قد يتحقق عرفا مع امكان التفصي كما في المثال المزبور نعم يعتبر عدم امكان التفصي في دفع الآثار الاحكام
التكليفية ولذا لو فرض في ذلك المثال اكراهه على محرم لم يعذر فيه بمجرد كراهة الخروج عن ذلك المنزل وهل يكفي الاكراه
بجزئي حقيقي من جميع الجهات احتمالان الاظهر الاول لانه لو لم يكف هذا لم يتحقق الاكراه بجزئي حقيقي من جميع الجهات نعم لا يكفي
ذلك فيما لو ترتب اثر على خصوصية المعاملة الموجودة مثلا لو اكرهه على شرب الماء او شرب الخمر لم يرتفع تحريم الخمر لانه مختار فيه
وان كان مكرها في اصل الشرب وكذا لو اكرهه على بيع صحيح او فاسد وهل الاكراه على احد الشخصين على فعل واحد بمعنى الزامه

عليهما كفاية وايجادهما على تركه كاكراه شخص واحد على احد الفعلين في كون كل منهما مكرها ام لا الظاهر الاول وهل الاكراه على ذي مقدمة
اكراه على المقدمات مطلقا او لا بعد ذكرها الا اذا كانت المقدمة منحصرة والا فلا او يفصل بين المقدمات القريبة كافراد الكلي فيلحق
المعين اكراه لو كان مكرها على بيع كلي الدار دون المقدمات البعيدة فلو اكره على اعطاء الف فباع داره لم يكن هذا اكراها على بيع الدار
وجوه اظهرها الاخير عرفا وهل الاكراه على بيع احد العبدين يجري فيهما لو باعهما او باع النصف منهما لا او غير ذلك فيه اشكال والتحقيق
ان المسألة يتحمل الصور الثلاث اما ان يكره على الواحد بشرط او لا بشرط وعلى التقديرين اما ان يبيعهما تدريجا او دفعة ففي الصورة
الاولى يحكم بعدم الاكراه سواء باعهما تدريجا او دفعة وفي الثانية يحكم بوقوع الاول مكرها لو باعهما تدريجا دون الثاني مع احتمال
الرجوع اليه في التعيين سواء ادعى العكس ام لا واما ان باعهما دفعة احتمل صحة الجميع لان الاختلال المكره عليه وبطلان الجميع لوقوع
وقوع احدهما مكرها عليه لعدم امكان التمييز ولاصالة الفساد حيث انه لا يمكن الحكم بصحة الجميع للقطع ببطلان احدهما وبطلان
الجميع ولا يتعين الصحيح عن الباطل للزوم الترجيح بلا مرجح واما مسألة النصف فلا يخلو ايضا اما ان يكون الاكراه على بيع الواحد
دفعة بعقد واحد واما على بيعه بطريق الدفعات وعلى التقديرين اما ان يبيع النصف بقصد بيع النصف الآخر منضما الى الاكراه
او لا بل لرجاء ان يقنع المكره به ففي الاول لا يكون مكرها الا اذا باع لرجاء ان يقنع المكره به كما ان في الثاني يكون مكرها في
الصورتين واما اذا اكرهه على بيع الواحد ولم يعلم مراده فالظاهر عدم شموله لبيع المجموع بطريق الدفعات وهل لو زعم نفسه مكرها
فباع ثم تبين عدم الاكراه كان من بيع المكره ام لا وجهان من قاعدة ان الالفاظ اسام للمعاني الواقعية فالثاني ومن تنقيح المناط
وهو البيع عن خوف فالاول ولعل الاقوى كونه من بيع المكره ولو على القاعدة المزبورة لما عرفت من ان المعتبر في المعاملة الاكراهية
صدورها بلا طيب نفس ومما ذكرنا من الواضح تحقق عدم الطيب والرضا في الفرض المزبور واقعا ثم اعلم ان الاكراه قد يتعلق با
لمالك والعاقد كما تقدم وقد يتعلق بالمالك دون العاقد كما لو اكره على التوكيل في بيع ماله فان العاقد قاصد مختار
والمالك مجبور وهو داخل في عقد الفضولي وقد ينعكس كما لو قال بع مالي والا قتلتك والاقوى الصحة وان احتمل عدمها في ذلك
وكيف كان فلا عبرة بما يصدر من الفاظ العقود ولا يصح ممن عرفته ومن الغيب والساهي والنائم والناسي ولو رضي كل منهم بما فعل
بعد زوال عذره اجماعا محققا ومحكيا معتضدا بنفي الخلاف لما مر من انها مسلوب العبارة بحيث لا ينفع تعقب الرضا عند المكره للوثوق
بعبارته وهو المشهور بين المتأخرين كما حكي حيث قالوا بانه لو رضي المكره بما فعله صح العقد على المشهور بين المتأخرين بل عن جده في الرياض
تبعا لشيخنا في الحدائق دعوى اتفاقهم لانه عقد حقيقي فيؤثر اثره ودعوى اعتبار مقارنة طيب النفس خالية عن شاهد مدفوعة
بالاطلاقات وتوهم استفادته من قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض وحديث الرفع فاسد لان الدلالة في الآية اما بمفهوم الحصر واما
بمفهوم الوصف ولا حصر كما لا يخفى لان الاستثناء منقطع ومفهوم الوصف على القول به مقيد بعدم وروده مورد الغالب واما
حديث الرفع ففيه اولا ان المرفوع هو الاحكام المتضمنة لمؤاخذة المكره والزامه بشيء والحكم بتوقف عقده على رضاه راجع الى ان له
ان يرضى بذلك وهذا حق له لا عليه وثانيا انه يدل على ان الحكم الثابت للفعل المكره عليه لولا الاكراه يرتفع عنه اذا وقع مكرها
عليه كما هو معنى رفع الخطاء والنسيان ايضا وهذا المعنى موجود فيما نحن فيه لان اثر العقد الصادر عن المالك مع قطع النظر عن اعتبار
عدم الاكراه السببية المستقلة لنقل المال ومن المعلوم انتفاء هذا الاثر بسبب الاكراه وهذا الاثر الناقص المترتب عليه مع الاكراه
حيث انه جزء العلة التامة للملكية لم يكن ثابتا للفعل مع قطع النظر عن الاكراه ليرتفع به ثم ان للاكراه صورا منها الاكراه
على مجرد التلفظ ومنها الاكراه على اللفظ بحيث يصل الاكراه الى مرتبة يقصد معنى اللفظ اختيارا لكن من غير التفات الى معناه ومنها
ان يكون مريدا للمعنى ايضا من اللفظ لكن من غير رضاه به والظاهر ان الحكم المذكور من لحوق رضا المكره مصحح للعقد لا يشمل الصور
الثلث الاول فيكون باطلة لعدم الدليل على صحتها ثم كل ذلك في من لم يجز اكراهه شرعا كما لو اكره العبد اذا اسلم في يد الكافر وشراء المصحف

صور الاكراه

ومنها ان يكون قاصدا [illegible] اللفظ [illegible] الاكراه [illegible]

منه وبيع المال لوفاء الدين او نفقة واجب النفقة مطلبه وبيع الحيوان اذا امتنع صاحبه من القيام بنفقته وشراء الطعام عند

عند المخمصة والا فلا بشرط الاختيار ويصح البيع بلا كلام انما الكلام في ان الحاكم يتولى البيع او لا ام يعيد تعذر اكراه

المالك عليه لا متبع الاخير ثم ان المصنف لم يذكر القصد من الشرائط وتبعا له القوم في ذلك لعله اكتفى بشرطية الاختيار

وفيه ما لا يخفى لما عرفت ان احدهما غير الاخر فلا بد من التعرض له فنقول لا ريب في اعتبار قصد المتعاملين لانشاء البيع

بالعقد على معنا بعبر في مفهومه فلا عبرة بغير المقصود سواء صدر ممن له اهلية القصد كالهازل والعابث والناسي لتلفظه

او ممن لا اهلية له كالنائم والغافل والسكران والمغمى عليه والمكره المؤدي اكراهه الى سلب الشعور وظاهرهم اعتبار مقارنته للعقد

فلا يكفي المتأخر عنه كما لا يكفي المتقدم والمعارض بعجز عقد المكره اذا تعقبه الرضا بالاجازة لما بينا من تحقق القصد المعتبر في المكره

وانتفاء الرضا فيصح اذا لحقه الرضا بخلاف غيره فهذا كله في قصد اللفظ والمدلول وهل يعتبر قصد خصوص المشتري لخصوص البائع

ام لا يحتمل العبارة الا فيما علم من الخارج عدم ارادة خصوص المخاطب كما في البيع والاجارة غالبا ويحتمل عدم اعتباره الا فيما علم

من الخارج ارادة خصوص الطرفين كما في النكاح والوقف والهبة والوكالة والوصية مبني لمسئلة على بيان ما لو صرح بارادة

خصوص المخاطب يتبع قصده فلا يجوز للقابل ان يقبل عن غيره اولا والظ الاول للزوم توارد الايجاب والقبول على مورد

واحد ولتبعية العقود للقصود ولكن هذا ينطبق على كلام قول المشترى كره لو باع الفضولي او اشترى مع جهل الاخر فالاشكال ينشأ

من ان الاخر انما قصد تمليك العاقد فنقول الاقوى هو الاحتمال الاول عملا بظاهر الكلام الدال على قصد الخصوصية

هذا بقي الكلام في الفرق بين البيع وشبهه وبين النكاح ونحوه حيث ان السيرة قائمة على عدم اعتباره في الاول بخلاف الثاني

فانه بالعكس قيل بان عنواني البائع والمشتري يصدق على الاصيل والوكيل والولي والفضولي بخلاف الزوج والزوجة والموقوف

عليه والوكيل والوصي فانها لا تصدق الا على الاصيل وفيه ان معنى بعتك كما نص عليه جماعة هو ملكتك بعوض ومعناه جعل

المخاطب مالكا ومن المعلوم ان المالك لا يصدق على الوكيل والولي والفضولي فالتحقيق في الفرق هو ان الغالب في البيع وشبهه هو

قصد المخاطب لا من حيث هو بل باعتبار الاعم من كونه اصالة او من الغير بخلاف النكاح وما اشبهه فان الغالب قصد المتكلم المخاطب

ولو باع المملوك او اشترى مثلا لسيده او لنفسه او للاجنبي بغير اذن سيده او باذنه سابقا او لاحقا او منعه لم يصح لعموم قوله

ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء ودعوى خروج صورة الاذن بالاجماع فاما دونه فهي في عمومهم ان العبد لا يملك ولو مع

الاذن محتجين بالاية المزبورة معتضدا الخط علم الفرق بين صورة الاذن من هذه الجهة نعم قام الاجماع على خروج صورة ما اذا كان

البيع مثلا للمولى باذنه ولعل المراد مما ذكره المص بقوله وان اذن له جاز هو هذه الصورة ويلزمه خروج الصورة الاخرى ايضا

وهي ما اذا كان البيع له مع لحوق الاذن له من المولى لان كل من قال بصحة المعاملة مع الاذن السابق او المقارن قال بصحتها

مع الاذن المتأخر فما يدفع ما يتوهم في المقام من الحكم بالبطلان لان الاصل بعد تعارض الاية المزبورة مع عموم اوفوا الحج نعارض العلم

من عدم نعلي المختار بكون صورة المنع فضولية موقوفا على الاذن ان كان مع المنع المتقدم او المقارن واما ان لحقه المنع فيكون

باطلا لانه رد واما اذا كانت المعاملة لنفسه فالحق البطلان في جميع صورها فلا نفع للمولى ايضا لعموم الاية الشريفة الا ان

ليستند في صحة صورة لحوق الاذن بالنص الوارد في نكاح العبد بغير اذن سيده المعلل الصحة مع الاذن بانه لم يعص الله

بل عصى سيده وبالاولوية في صحة صورته مقارنة المعاملة مع الاذن بل مقتضاه البطلان في جميع صورها اذا كانت المعاملة

للاجنبي لانه خرج من الصور الاخيرة بالبناء المتقدم فهي صورة المنع تحت العموم فيكون باطلا خلافا للعضدي لا يستلزم الحرام

فقوى الصحة معللا بان النهي المسبب عن التصرف في الملك بغير اذن صاحبه متعلق بامر خارج عن المعاملة فلا يقتضي فساد

وان اثم بفعلها وهو جيد ان كان الاستناد في البطلان بالنهي المزبور وقد عرفت خلافه وهل لو امره امران يبتاع العبد

على عدم كونه مسلوب العبادة ويلزمه الخروج الصورة الاخرى ثم

في التعاقد ٢٤

في بيان تعيين ...

الاولى ... الاولى

له نفسه من مولاه سواء سبق اذن مولاه له فيها امرام لا او من غير مولاه كوكيله المطلق بحيث يشمل الاطلاق الصورة المفروضة
او وكيله على خصوص البيع من غيره لانه عليهما يجوز لاحد الاولين قبل والقائل ابن البراج لا يجوز والجواز اشهر بل واشبه لانه
من الشراء للاجنبي للذي قد عرفت انه مع الاذن صحيح ومع عدمه ينبغي الى ان يلحقه الاذن ودعوى اتحاد عبارته مع السيد فيتحد
الموجب والقابل الممنوع عنه وانتحر لفسا لتحقق المغايرة الحقيقية هنا وكفاية الاعتبار ثانيا كدعوى ان العبد قبل ايجاب المولى
لا يعلم انه مأذون منه في هذه او كانه اي نهي من جملة التصرفات لانه يكفي في الاذن له بيعه له مع علمه بشراء لغيره ولانه
لا يشمل جميع صور المسألة ولما عرفت من عدم توقف الصحة على ذلك وان عصى العبد بل قد يتبع العصيان والتصرف في بعض صور
المسألة كان يكون قبوله او كان فعليا حاصلا من مجيئه الى سيده واعلامه بطلوب ذلك الشخص ورضا المولى بالايجاب ومن
الشروط ان يكون كل من البائع والمشتري مالكا للمبيع والثمن او ممن له ان يبيع او يشتري عن المالك كالاب والجد له والوكيل
للمالك والوصي والحاكم او من يقوم به لثبوت الولاية لهم اجماعا ونصا بل وللعدول من المؤمنين مع فقدهم حسبة على المنصوص ومثل
المقاص والمرتهن والملتقط ومن بيده مجهول المالك ونحوهم ولعل السر في عدم تعرض المصنف لهؤلاء بناء على الولاية العامة الشايعة
فلو باع ما ليس له وقع على اجازة المالك او وليه على الاظهر والمراد به كما في التهذيب هو الفضولي الكامل الغير المالك للتصرف ولو
كان غاصبا بل بعض الاجزاء العاقد بلا اذن من يحتاج الى اذنه ثم ان الحديث يجتمعان في موارد كالفضولي المتعارف وبيع الراهن
بلا اذن المرتهن وبيع العبد بلا اذن سيده ولو على القول بالملكية ويفترق الاول عن الثاني في صورة المعاطاة وفي صورة
منع المالك للبيع كما انه يفترق الثاني عن الاول في صورة العلم بالرضا فان البيع ولو كان بلا اذن لكنه مالك للتصرف على
الاقوى لان المناط هو الرضا الحاصل بالفرض وذلك لعموم ما دل على اعتبار الرضا كقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض
وقوله لا يحل مال امرء الا بطيب نفسه على ان بعد ما ذكروه قولهم ان البائع لملك الغير اما ان يكون مالكا او مأذونا او وليا
وان كان ظاهره الحصر الا ان المراد من الاذن الاعم الصريح والفحوى وشاهد الحال بقرينة قولهم ان الفضولي لا بد وان يكون
جامعا لشرائط البيع عدا الرضا وايضا المناط في فضولي العبد كما يظهر من بعض الروايات عصيان سيده وهو لا يصدق عرفا مع
العلم بالرضا مضافا الى رواية عروة البارقي الآتية حيث اقبض المبيع وقبض الدينار لعلمه برضا النبي ولو كان فضوليا كما هو مقتضى الحد
التام لم يجز التصرف في الثمن والمثمن وتقريره له دليل على الجواز مع التأييد بما دل على ان علم المولى بنكاح العبد وسكوته اقرار فالحق
ما ذكرنا عدا طراد الحد الثاني لما عرفت من شموله لصورة العلم بالرضا الذي قد بينا انه ليس من الفضولي فعليه فالاولى ان يقال
انه عبارة عن البائع للشيء بلا رضا من يحتاج رضائه ثم ان البائع المزبور اما يعلم انه ملك لغيره او لا كما يستقل البيع بمراث
ونحوه فعلى الاول اما ان يطلع المالك فيمنع او لا وعلى التقديرين فاما ان يكون البيع للغير سواء كان منزلا او بانيا او يكون
لنفسه سواء كان مع قصد ان ينقله من المالك ليتم البيع له او لا وعلى الثاني فاما ان ينتقل بعد ذلك اليه بوجه من الوجوه
الشرعية او لا وعلى الاول اي ما ينتقل اليه بعد ذلك فاما ان يجيز ثانيا او لا ثم في هذه كلها اما ان يلحق به الاجازة من المالك ونحوه
او لا وقبل الشروع في المسألة لا بد من بيان قاعدة نفيسة نافعة جدا وهي ان الفضولي هل هو على وفق القاعدة فلا يحتاج في اثبات
صحته الى النصوص الخاصة ام لا فنقول فيه وجهان الا ان اظهرهما الاول لانه بيع وعقد صحيح وهذا صحيح اما الصغرى فلصدق العرف حيث
انه لا يعتبر عندهم في تسمية الشيء بيعا وعقدا غير قصد اللفظ والمعنى واما الكبرى فللعمومات كتابا وسنة نعم جاء الدليل على اشتراط
الرضا مطلقا سواء كان مقارنا او متأخرا فعليا او تقديريا يكون صحيحا فعليا بعد حصول شرطه وتأهليا قبله كصحة الايجاب قبل القبول
وصحة العقد قبل القبض في الصرف والسلم وغيرهما وبعبارة اخرى مقتضى العمومات من نحو قوله تعالى اوفوا بالعقود واحل الله البيع
العقد والبيع فعلية بالنسبة الى المالك لو لم يرض خرج صورة عدم الرضا والمنع بالدليل فبقي صورة الرضا المقارن واللاحق تحت فادلة

صحه عند لحوق الرضا اثبت صحته قبله على نحو صحة الايجاب قبل القبول اذ لا يعقل نسبة العقد قبل الشرط وصحته بعد وجوده
استفادة شرطيته مقارنة الرضا للعقد من قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض واضعف الفساد ما عرفت في بحث المكره ولان الخطاب
للملاك فالتجارة في الفضولي انما يصير تجارة المالك بعد الاجازة فتجارته عن تراض فان دعوى ظهور الاية في مباشرة للعقد هو المباشر
بوفائه كان اللزوم فساد العقد الصادر من الوكيل مع انه يمكن فرض الكلام فيما اذا كان احد المتعاقدين اصيلا والاخر فضوليا
فالاصيل المباشر مامور بالوفاء للعموم ويصح بصحته ويتم الصحة في الجانب الاخر في الفضولي بين بعدم ظهور القول بالفصل والقلب ضعيف
الاصل مدفوع بان الاصل الابحاث العموم ان قلت ان عمل الفضولي تصرف في ملك الغير من دون اذنه وكل ما هو كذلك حرام وفاسد مسلم
حرام وفاسد قلت اولا نمنع تصرفه كما عن جده قدس سره في الرياض وتبعه الفقيه الاستاد دام ظله في الجواهر وان كان قد يناقش فيه بانه
وان لم يكن تصرفا حرفيا الا انه تصرف شرعا لان المراد منه مطلق الحدث كالنظر واللمس في الرواية الواردة في التصرف المسقط للخيار
وكبيع الراهن العين المرهونة من دون اذن المرتهن فالظاهر فالواضح ووقفه على اجازة المرتهن وان اثم لعموم قوله عليه السلام الراهن والمرتهن
ممنوعان من التصرف فتدبر وثانيا نمنع كلية الكبرى لعدم الدليل عليه ولذا يجوز الاستظلال بحائط الغير والاستضاءة بناره مع
انه لو سلمنا ذلك نمنع من دلالة النهي المزبور على الفساد لعدم تعلقه بالمعاملة من حيث ذاتها بل لامر خارج عنها ان قلت ان
القدرة على التسليم شرط لصحة البيع والفضولي غير قادر شرعا فيفسد ودعوى انها شرط واقعي لا علمي للاصل فلا يفسد الا بعد
الرد واضح الفساد بعد معلومية ان المنشأ لزوم خروج المعاملة عن كونها سفهية وغررية فانه مع الشك في القدرة او مع العلم
بالعدم تعد المعاملة سفهية وتبين الخلاف لا يجدي في ذلك جدا والقول بانها لو كانت شرطا للزم فساد معاملة من بنى
على عدم التسليم مدفوع بان المراد القدرة الذاتية وهي في الفرض مفقودة قلت اولا ان المسلم من شرطيتها قدرة احدهما من
العاقد والمالك فلو لم يكونا قادرين بطل واما لو كان المالك قادرا دون العاقد كالوكيل في خصوص اجراء الصيغة وكالفضولي فلا
كما انه كذلك لو كانت بالعكس سلمنا اشتراط قدرة خصوص العاقد لكن لا نم ان الفضولي العاقد غير قادر مطلقا بل يمكن فرض قدرته
في صورة قطعه برضا المالك ولحوق اجازته فيصح في هذه الصورة ويتم في غيرها بعدم القول بالفصل فتدبر وثالثا ان المراد من اشتراط القدرة
ما يعتبر العجز فانه قد يطلق اشتراط القدرة على ارادة كون العجز مانعا نحو ما ذكروه في كون القدرة شرطا في التكاليف فيصح
المشكوك فيه ولا يلزم احرازها كما في بيع الفضولي ونحوه فلخص مما ذكرناه ان الفضولي على القاعدة فلا يختص بعقد دون عقد
بل يشمل العقود باسرها بل والايقاعات والافعال القابلة للنيابة التابعة للعقود كالقبض والاقباض وتعيين الثمن
والمثمن والافعال المستقلة كالسبق الى مكان الوقف والحيازة وفي العبادات القابلة للنيابة كالزكوة ونحوها اشكال
بل الاقوى عدم الجواز لانها من العبادات المالية التي يشترط فيها قصد القربة وهو لا يعقل من الفضولي لانه اذا ادى من مال
وجبت عليه الزكوة لا يدري رضاه ولم يكن ماذونا فقد تصرف في ملك الغير من غير رضا فكيف يمكن التقرب هذا اذا ادى
من مال الغير للغير او للنفس واما اذا ادى من ماله للغير فوجه الغاية فيه اوضح لانه اما ان يودي عن الغير قاصدا التمليك له
والزكوة عنه بحيث يحصل الامران دفعة وان تقدم الملك ذاتا اولا كاعتق عبدك عني او تبرعا عنه من غير هذا التمليك
والاول على خلاف القواعد فيحتاج الى دليل والثاني خارج عن الفضولي ان جوزنا التبرع والا ففاسد ثم ان الاشكال في هذه
العقود التي يعتبر فيها القربة كالوقف ونحوه لان القربة المشروطة ان كانت من العاقد الفضولي فهو فرع الامر ولو بنيابة والمفروض
فلا امر او المجيز حين العقد فلا يتصور ولا ينفع لان العامل غيره او حين الاجازة فلا يمكن العمل هو لو وقف مقرونا بالقربة
اجازة الوقف غير نفس الوقف وهل يجزي الفضولي في الاجازة وهكذا كاغ الفقيه الغروي في شرحه على عدو وجهان مبنيان
على انها منفية وايقاع فالاول او الثاني كما هو الاظهر لان المراد منها هنا الرضا من المالك ولا معنى له لرضا الغير

فضولاً عن المالك لانه امر قبلي فاتمم بالمالك ولعله لتخيل انها تنفيذ وابقاء كما قالوا في الوصية انه لو باع شخص
حال صحته شيئا بقيمته ثلثين بعشرة دراهم وجعل لنفسه الخيار الى مدة ثم مرض فلو دفع الخيار والتزم بالبيع هل صح ذلك اي
تنفيذ المريض ما اوقعه حال صحته او لا فان قلنا ان التنفيذ ان كان ابتداء شيء وتفويت للمريض كان كابتداء عطية فيكون من الثلث قطع
وان لم يكن ابتداء شيء فيكون صحيحا من راسه ولا يتعلق بالثلث فقطع به انه لا دليل على كون الرضا في البيع الفضولي تنفيذا
من المالك والحاجة الى الاجازة من المالك هو لتحصيل رضاه والرضا انما يكفي ولو لم يكن تنفيذا وابقاء للتوقيع المحكي عن
الحميري المروي عن الاحتجاج في السؤال عن ضيعة السلطان فيها حصة مغصوبة فهل يجوز شراؤها من السلطان ام لا فاجابت
لا يجوز ابتياعها الا من مالكها او بامره او برضا منه فانه عطف الرضا على الامر وظاهره المغايرة فالرضا غير الاذن فيكفي
ان الرضا مطلقا كاف سواء كان مقارنا مع العقد او سابقا او لاحقا واذا عرفت ان الفضولي على القاعدة فاعلم ان هاهنا مسائل
الأولى في بيان صحته وفساده بالنظر الى الادلة الخاصة فنقول ان اصح القولين واشهرهما بين الاصحاب صحته بل عن كره
الاجماع عليه وعن الشيخ في ف وط والحلي وابن زهرة القول ببطلانه من اصله ومدعيا عليه في ف وير الاجماع وتبعهم في ذلك
فخر المحققين والاردبيلي وطائفة من الاخباريين ويظهر ذلك من حكى العلامة المزبور في مصابيحه عند تعرضه لاشتراط العقد
على التسليم واختياره مثله عن بعض من مشايخه وكيف ما كان فالاظهر الصحة لما تقدم من القاعدة والاجماع المحكي مضافا الى فحوى ما دل
على صحة الفضولي في النكاح فان الصحة فيه مع ابتنائه على الاحتياط التام يقتضي بالصحة فيه بالاولوية ولخصوص ما ورد في ذلك
من النبوي من خبر عروة البارقي فان النبي صلى امره بشراء شاة بدينار فاشترى به شاتين ثم باع احدهما بدينار فاتى به وبالشاة اليه
فاجازه وبارك في صفقة يمينه وخبر الوليدة التي باعها ابن سيدها في غيبة ابيه وولدت من المشتري فلما رجع طالب بها ورفع قضيته الى امير
المؤمنين عليه السلام فامر برد الولد اليه واشار على المشتري ان يقبض ولد المالك فقبضه فاجاز بيع الوليدة ورده مع ولدها وغير ذلك من
النصوص والمناقشة في الكل ممكنة اما في الاول فلان النص الوارد في الرد على العامة الفارقين بين تزويج الوكيل المعزول
مع جهله بالعزل وبين بيعه بالصحة في الثاني لان المال له عوض والبطلان في الاول لان البضع ليس له عوض حيث قال الامام
في مقام ردهم واشتباههم في وجه الفرق سبحان الله ما اجور هذا الحكم وافسده فان النكاح اولى واجدر ان يحتاط فيه لانه
الفروج امر عظيم منه يكون الولد الخبر حاصله ان مقتضى الاحتياط كون النكاح الواقع اولى بالصحة من البيع من حيث الاحتياط
المتأكد في النكاح دون غيره فدل على ان صحة البيع يستلزم صحة النكاح بطريق اولى لا العكس كما في مسئلة الفضولي بتقريب الكلام
في [illegible] ام ما الاحتياط في النكاح هو ابقائه دون ابطاله الا بالعلة المزبورة ولعل الوجه فيه ان ابطال النكاح
في مقام الاشكال والاشتباه يستلزم التفريق بين الزوجين على تقدير الصحة واقعا فيتزوج المرأة ويحصل الزنا بذات البعل بخلاف
ابقائه فانه على تقدير بطلان النكاح لا يلزم منه الا وطي المرأة الخالية من المانع وهذا اهون من وطي ذات البعل ثم ان الرواية
وان لم يكن لها دخل بمسئلة الفضولي الا ان المستفاد منها قاعدة كلية وهي ان امضاء العقود المالية يستلزم امضاء النكاح من
دون العكس الذي هو مبنى الاستدلال في الفضولي واما في الثاني فلاحتمال كون ذلك من باب الوكالة فيما كانت عبارة تفيد
الوكالة العامة ولم تنقل الينا ولا عموم فيها بحيث يدفع هذا الاحتمال لكونها من قضايا الاحوال التي اذا تطرق اليها الاحتمال
كساها ثوب الاجمال وسقط بها الاستدلال وفيه ان الاصل عدمها ولا يعارضها اصالة عدم الانتقال لكونها حكميا وذلك موضوعيا
وثانيا باحتمال ان يكون لنفسه وقصده اهداء الشاة من نفسه للنبي صلى واخذ لنفسه الدينار قرضا اتكالا على اذن الفحوى
كما في الاقباض على المحمل على الفضولي واشترى الشاتين لنفسه وباع احدهما كذلك وجاء بالدينار المأخوذ والشاة الى النبي صلى
فدعا له مضافا الى ان العبارة دلت على ارادة الشاة الواحدة والمأتي به مما توقف عليه الواجب فيكون مستفادا من اللفظ وفيه

ان رفع اليد عن الرواية المزبورة المعتضدة بالشهرة العظيمة بهذه الاحتمالات لا يستلزم لسد باب الاستدلال بالكتاب والسنة
مع ان ظاهر الرواية كون الحكم بتمام ما وقع من الشيخ وعروة واما في الثالث فبان اشتمالها على ردّ ولد المشتري الى مالكها الاول
مع انه حرّ للشبهة وعلى قبض ولد المالك الاول وهو لم يكن مملوكا واما عليه الغرامة وعلى تأثير الاجازة بعد الرد والفسخ
وهو خلاف الاجماع فعند مخالفتها للرواية القواعد المزبورة وفيه انّ ردّ الولد يمكن ان يكون لارادة القيمة كما انّ قبض ولد المالك
لامكان ارادة حبسه لتأديته ما لزمه من الغرامة ولم يصرح بالفسخ حتى يكون الاجازة بعده واحتمال ارادة عدم الرضا بالابتياع
ممكن والمعنى انه خاصم سيده هذا الاجر في القبض والتصرف حيث انه باعها بغير اذنه واذا كان كذلك لا يجوز التصرف بمثل هذا الى
كذا قيل وللانصاف انّ ظهور الرواية في ردّ المبيع اولا مما لا ينكر فالحق ان يقال انّ مناط الاستدلال لو كان نفس القضية الشخصية
في تلك القضية مسبوقة بالرد مانعا من الاستدلال بها واما لو كان المناط ظهورها في انّ للمالك ان يجيز العقد الواقع على ملكه
وينفذ ما لا مانع منه ولم يقدح في ذلك ظهور الاجازة الشخصية في وقوعها بعد الرد فيؤول ما يظهر منه الرد بما ذكرنا انفا او
ارادة عدم الجزم بالاجازة والرد ثم انه ربما يؤيد صحة الفضولي بل يستدل عليها بما ورد في اقتراض مال الصبي مع عدم الاذن
الشرعي فيتجر به الذي دل على انّ الربح للصبي وبما ورد في جحد الوديعة واتجر بها من انّ الربح للمالك والجواب على الروايتين من
ان يكون على وجه الفضولي مخالف للقاعدة ولا شبهة ان تطبيقها عليها اولى من مخالفتها فيل يمكن تطبيقها عليها من دون
احتياج الى الاجازة بان يكون المصلحة الواقعية اجازة الهية وفيه نظر وبما ورد في طلب الاجازة من الامام فيمن تصرف في
الاخماس وبما ورد على صحة اجازة السيد بيع عبده والوارث فيما زاد عن الثلث عند بيع المورث المريض وبما ورد على التصدق
بمجهول المالك ثم ان اجاز فلا ضمان والا فيضمن وباجماعهم على صحة بيع المفلس ما لم مع توقفه على اجازة الغرماء وعلى صحة
بيع الراهن الرهن مع اجازة المرتهن وبالجملة من لاحظ ابواب الفقه من عقودها وايقاعها يعلم انّ الاصل فيما لم يعلم فيه
شرط المباشرة وكان قابلا للنيابة جريان الفضولي حجة المانعين الاصل والاجماع الذي يحكى عن الشيخ وابن زهرة والاخبار
النافية عن بيع ما ليس يبيع بملك وما ليس عنده والاخبار الناهية عن بيع السرقة والخيانة حيث انه يستفاد منها اعتبار كون
البائع مالكا للبيع والفضولي غير مالك والاكتفاء باذنه مطلقا لا دليل عليه فيجب الاقتصار فيما خالف اشتراط المالكية على المتيقن
من بيع الوكيل او الولي وفي الجميع نظر لاندفاع الاصل بما مر كاندفاع الاجماع بما يكون ما مر اكثر واقوى واظهر مع انه لا يعرف
موافق للمدعيه قبله بل حكى جده في الرياض عن الشيخ في بعض كتبه التصريح بالصحة ونسبته ايضا الى قوم من اصحابنا في بعض كتبه
والاخبار مع ضعفها وعاميتها ومعارضتها بما هو اقوى منها من وجوه عديدة واصحية الدلالة على اشتراط ان يكون المتولي للعقد هو المالك
كيف ولا لو كان كذلك لكان بيع الوكيل والاولياء السند وغيرها مخصصا للعموم المزبور مع انه ليس كذلك عند الفقهاء والقول
بانّ المراد من الملك المعنى الاعم الشامل لملك التصرف فلا يكون تخصيصا مدفوع بانّ الظاهر من قولهم لا بيع الا فيما يملك
وقوله في صحيح الصفار لا يجوز بيع ما ليس يملك وقد وجب الشراء من البائع على ما يملك وغيره من الاخبار ملك العين
فتعين حملها على ارادة ما لا يصح تملكه كالخمر ونحوه او على نفي اللزوم او نفي الصحة الفعلية خاصة فيكون المراد لا لزوم
بيع او لا صحة فعلية الا فيما يملك وقد حمل جده في الرياض ما ورد في النهي عن بيع ما ليس عنده مرة على ما لا يقدر على
تسليمه كالطائر في الهواء واخرى على البيع لنفسه لا للمالك قال ولا كلام فيهما وصرح به جماعة وحكى عن كره انه حمل على ما اذا
باع عن نفسه ومضى ليشتريه من مالكه قال لان هذا البيع غرر لا يعلم فيه حالا فالنهي المذكور للغرر فيكون حاصل كلامهما
ان المنفي هو البيع لنفسه وانّ النفي راجع الى نفي الصحة في حقه لا في حق المالك قلت ولو سلمنا العموم فوجب تخصيصه بما دل
على وقوع البيع للمالك اذا اجاز ومنه يظهر الجواب عن اخبار السرقة والخيانة **المسألة الثالثة** في الاجازة والكلام فيها يقع

مرة في حكمها وشروطها واخرى في المجيز والثالث في المجاز اما حكمها فقد اختلف الاصحاب في ان اجازة المالك كاشفة عن تحقق
الملك بالعقد حتى كان الاجازة وقعت مقارنة للعقد او ناقلة للملك من حينها حتى كان العقد وقع حال الاجازة فاكثرهم على الكشف
بل لم ينسب القول بالنقل الا الى فخر المحققين والاردبيلي وبعض من تاخر وتردد جماعة في ذلك ولا بد قبل الشروع من بيان المراد
من الكشف فنقول ان له معنيين الاول ارادة حصول النقل واقعا قبل الاجازة الا انه غير معلوم للمتعاقدين فاذا تعقبت الاجازة
علم حصول الملك وتاثير السبب عند العقد والاجازة معنى شرطية الاجازة ح شرطية الوصف المنتزع منها وهو كونها لاحقة للعقد
فالعلة التامة العقد الملحوق بالاجازة وهذا صفة مقارنة للعقد وان كان نفس الاجازة متاخرة فكان العقد الصادر فضولا
قبل الاجازة مرددا في الظاهر بين الصحيح هو العقد الملحوق بالاجازة والفاسد وهو العقد الملحوق بالرد فاذا حصلت الاجازة
تبين ان ما وقع كان صحيحا في نفس الامر نافذا للملك وكانت الاجازة معينة للعلم بحصول الشرط والنقل والانتقال
من دون تاثير لها فيها اصلا بل هي بمنزلة العلامة عليه فلو اخبر الصادق باخباره كالمعصوم بتعقب الاجازة للعقد قبل تحققها
وجب الحكم بترتب الاثر عليه لحصول ما جعله الشارع سببا في النقل واندرج العقد المذكور في العقود التي امرنا بالوفاء بها الثاني
ارادة ان الاجازة تصير العقد ناقلا من حينه توضيحه ان الاجازة اللاحقة مؤثرة في الاثار والاحكام وليست مجرد العلامة
وهو من هذه الجهة كالنقل ولكن ليس تاثيرها من زمان وقوع نفسها بل من زمان وقوع العقد فمقتضاه ان قبل وقوع الاجازة
لا نقل ظاهرا وواقعا فيكون النماء للمالك لكن اذا لحقت الاجازة ينقل الامر من حينها بل من حين العقد وان اخبار الصادق قطعا
بما لا يجدي كما لا يخفى وكانه قال الشارع اذا وقع عقد يوم الخميس واجازته يوم الجمعة هذا المجموع المركب له تاثير لا يتحقق في الواقع الا بالجزء
الاخير وهو الاجازة يوم الجمعة قضاء لحق المدخلية لكن يوم الجمعة يتحقق التاثير في كون المشتري مالكا من يوم الخميس وبالجملة لا مانع من ان
يقول الشارع هذا الامر في هذا اليوم سبب لحصول ملكية هذه الارض لك من حين خلقت الى يومك هذا بمعنى ترتب الاثار عليها
لو كان ملكا لك سابقا عليه وليس هذا محل القول بالنقل اذ مقتضاه الحدوث في الان اللاحق بسبب ما لحق ولا القول بالكشف
اذ مقتضاه عدم مدخلية اللاحق فيه بل ذلك بل هو امارة لحصول العلم به فتدبر جدا فانه دقيق نافع لمن يريد ان يصل الى مرادهم وبتبيين
بالبيان المزبور احد قسمي فظهر من مطاوي كلماته المعنى المراد من النقل فلا يحتاج الى بيانه اذا عرفت هذا فاعلم ان مقتضى
القواعد عدم تعقل تاثير الامر المتاخر في المتقدم لان المتاخر اما ان يكون شرطا فيلزم تاخره عن المشروط او علة فيلزم تاخرها
عن المعلول ولا يتفاوت الحال في ذلك بين العلل والشرائط الشرعية والعقلية اذ دعوى الفرق بينهما ليس الا كدعوى ان التناقض
الشرعي بين الشيئين لا مانع من اجتماعهما لان التناقض الشرعي غير العقلي ومن نظيرها كلام الفقيه الاستاد دام ظله في الجواهر فانه قال
ان الشروط الشرعية ليست كالعقلية بل هي بحسب ما يقتضيه جعل الشارع فقد يجعل الشارع ما يشبه تقدم المسبب على السبب كغسل الجمعة
يوم الخميس واعطاء الفطرة قبل وقته فضلا عن تقدم المشروط على الشرط فالحق انه اذا ورد الدليل من الشرع بحيث يقتضي بظاهره
ذلك كالامثلة المزبورة ونحوها فلا بد من تطبيقها على القواعد بالتزام ان المتاخر ليس سببا او شرطا بل السبب والشرط الامر
المنتزع من ذلك وهو الكشف بالمعنى الاول او بالتزام الكشف بالمعنى الثاني وهو انقلاب الموضوع وتجدد التاثير من حين اللحوق
لكنه من اول الامر او بالتزام النقل بمعنى الانقلاب من حينه فاذا لحقه الامر اللاحق يتبدل الحكم الواقعي تكليفيا كان او غيره على ما
يقتضيه الامر اللاحق من حين لحوقه بمعنى ان ما مضى باق على ما كان سابقا وتغير الامر فيما ياتي ولعل الاوفق بالقواعد هو الوجه
الثاني لان معه يحصل الجمع بين ما دل على ان العقد اذا حصل حصل النقل والانتقال وبين ما دل على توقف العقد في التاثير
وهو النقل على الرضا ولو كان مؤخرا ولا كذلك على القول بلزوم تحقق التزويج مثلا في وقت الاجازة ولو كان احدهما ميتا وهو غير
معقول ولا كذلك على الكشف مع ان صحيحة ابي عبيدة المذكورة في باب النكاح صحيحة لكن موردها في خصوص تزويج الوليين الصغيرين

بالنقل لاستلزامه تقييدا لمطلق الموجب لطرح العمل به في غير المفيد مع انه على القول بالنقل صح

المرفوعي

المرتبين الغلام والجارية لغير المذكورين وأما القول بالكشف بالمعنى الأول فلا شبهة في أنه مخالف للقواعد من وجوه منها جعل
الشرط الأمر المنتزع مع أنه ليس في الأدلة الاشتراطية نفس المنتزع منه ومنها جعل الأمر المتأخر شرطا عقليا ومنها لزوم أن يكون
في الواقع ما هو مشروط بنية من المكلف أو بغير ذلك يقع عليه قهرا ويتحقق وإن لم يطلع عليه إلا بعد الانكشاف وهو في
الأسباب الاختيارية غير معهود ومنها كون الكافر مالكا للمسلم والمصحف فيما لو اشتري له فضولا فأسلم وأجاز وإن كان يمكن
المناقشة فيه بالمنع من صحة العقد عليهما من قبل من أسلم مع أن الدليل على عدم مالكيته لهما نفي السبيل الظاهر في نفي السلطنة وهو
ما لم يصدر منه الإجازة لا يعد مسلطا عرفا وكونها كاشفة لا يصحح الصدق العرفي جدا وأنت خبير بأن القول بالكشف بالمعنى الثاني أيضا
خال عن عمدة هذه الإشكالات ونحوها نعم قد يقال عليه أنه يلزم كون المال بلا مالك والميت مالكا في مثل قبول الوصية
إن جعلناه بالمعنى المزبور أو النقل أيضا فإن قبل قبول الموصى له المال الموصى به إما بلا مالك أو يكون الميت مالكا وهو باطل أيضا
إلى القول المزبور وإحداث قول ثالث في خصوص الإجازة ظاهر الإشكال بين من قال بأنها ناقلة والظاهر من القائل بالنقل بالمعنى المزبور كما
أن ظاهر الآخر غيره أيضا وبالجملة ما لا يخفى ونظهر فائدة الأقوال في مقامات منها أن المقبوض بالمعاطاة لو بيع فضولا فليس لذا قبضه
بها الرجوع فيه قبل الإجازة بناء على الكشف بالمعنى الأول لجواز تعقبه بها فينكشف انتقاله عن ملك القابض وله الرجوع
قبلها بناء على الكشف بالمعنى الثاني والنقل ومنها أنه إذا بيع بعض العين مشاعا فضولا ثم باع المالك البعض الآخر ثم أجازه
الأخذ بالشفعة للمشتري الأول بناء على الكشف بمعنييه وللثاني بناء على النقل ومنها أن فسخ الأصيل الإنشائي قبل إجازة
الآخر مبطل له على القول بالنقل والكشف بالمعنى الثاني دون المعنى الأول لأن مقتضى وجوب الوفاء وجوبه على الأصيل ولزوم
العقد وحرمة نقضه من جانبه ووجوب الوفاء عليه ليس مراعى بإجازة المالك فإن العقد تام من طرف الأصيل غاية الأمر تسلط الآخر
على فسخه ودعوى إمكان التشبث بالعموم المزبور على القولين الأخيرين واضح الدفع لأن الجواز بعد تحقق الإجازة على القولين في العقد
شرطا أو شطرا إنما لم يتحقق لم يجب الوفاء فإن المأمور بالوفاء هو العقد المقيد الذي لا يوجد إلا بعد القيد إن قلت كما أن
العموم المزبور يقتضي بحرمة الفسخ على الوجه المزبور فليكن يقتضي بحرمة كل تصرف يعد نقضا للعقد للمبادلة لوحدة المناط مع أن
جماعة منهم لم يفرقوا في جواز التصرف على جميع الأقوال قلت لعل الوجه في عدم التفرقة وجود القرينة الدالة على عدم شمول العموم
لحرمة التصرف على الأصيل إذ لو وجب ذلك عليه فيما انتقل عنه لوجب جواز تصرفه فيما انتقل إليه أيضا لما هو قضية العقد للمبادلة
وهو منفي بالإجماع فليكن الآخر كذلك إلا أن الإنصاف منع الملازمة المزبورة لأن مقتضى الوفاء بالعقد حرمة رفع اليد عما التزم
به على نفسه لا ما جعله لنفسه فبطل ما ذكر في وجه عدم التفرقة لأن حرمة التصرف فيما انتقل عنه يكون داخلا فيما التزم به على
نفسه بخلاف التصرف فيما انتقل إليه فإنه خارج عن ذلك وإن كان داخلا في مفهوم المبادلة نعم هذا فالحق في الاعتراض على العموم
المزبور هو ما ذكرناه آنفا على القول بالنقل من أن المراد وجوب الوفاء بالعقود الجامعة لشرائطها ولا شك أن نفس الرضا على القول
بالكشف وإن لم يكن شرطا إلا أن الأمر المنتزع منه شرط كما عرفت وهو لم يعلم تحققه فمتى لم يعلم ذلك لم يجب الوفاء به فظهر مما ذكرناه
أنه لا وجه لما ذكروه من الفائدة ومنها جواز تصرف الأصيل فيما انتقل عنه بناء على النقل والكشف بالمعنى الثاني وعدمه على الكشف
بالمعنى الأول ولعله للقاعدة المقدمية التي استدلوا بها في مثل اشتباه القبلة وفي الشبهة المحصورة مثلا نقول فيما لو عقد على بنت
فضولا يجب التعرض عن نكاح الأم قبل الإجازة لدوران الأمر بين كونها أجنبية فيجاز أو أم الزوجة فلا يحل فيجب التحرز لئلا يقع في
الحرام الواقعي وفيه أن معنى المقدمة هو التوقف الذي مفقود هنا لوضوح أن الصلاة إلى القبلة لا يتوقف على الصلاة إلى
الجهات الأربع لاحتمال تحققها بمجرد الصلاة إلى الجهة الأولى وكذا في المقام نعم العلم بها لو كان واجبا لوجب إلى الجهات الأربع
مقدمة علمية وأنى له بإثباته مع أنه لو سلمنا وجوب تحصيل العلم بالامتثال في التكاليف يكون المراد منه المعنى الأعم الشامل للعلم

[illegible]

الشرع وهو هنا موجود بعد ملاحظة استصحاب الحالة السابقة وهي المحلّية قبل نكاح البنت نعم تتجه كلامهم لو لم نعتبر الاستصحاب في مانعية العارض وهو خلاف التحقيق ودعوى ان الموضوع المعتبر فيه غير معلوم البقاء فان الحلية السابقة مستندة الى كونها اجنبية ولم يعلم بقائها فاسدة بعد ما قرر في محله ان عند الشك في بقاء الموضوع يستصحب الموضوع ايضا ومنها ما اذا تجددت القابلية قبل الاجازة فانه يبطل على الكشف ويصح على النقل كذا قيل وفيه ان المعتبر في الفضولي اجتماع جميع شرائط البيع عند العقد عدا الرضا ولذا لو بيع المجهول حال العقد لم يصح ولو علم قبل الاجازة وكذا لا يصح بيع الثمرة قبل البروز وقبل البدو ولو برزت او بدا صلاحها قبل الاجازة نعم لو جعلنا ما عقد مستقلا صح ما ذكر ومنها ما اذا ارتفعت قابلية المبيع او المشتري قبل الاجازة بانقلاب الخل خمرا او بخل وكفر واربداد مع كون المبيع مصحفا او عبدا مسلما ونحو ذلك فان البيع صحيح على الكشف وباطل على النقل ومنها ما اذا ترتب العقود الفضولية على المبيع فصح المجاز وما بعده على الكشف لو باع كل لنفسه او مطلقا لو صححنا بيع الولوث مال المورث بظن حياته فبان ميتا واختص المجاز بالصحة على النقل لو قلنا باعتبار مالكية المجيز للاجازة حال العقد واما لو ترتب على الثمن فحكموا بالصحة المجاز وما قبله مطلقا لكن ينبغي تقييده بما اذا بيعت الاثمان في جميع العقود كان باع مال الشخص بثوب ثم الثوب بكتاب ثم الكتاب بسيف وهكذا اذ لو ترتبت على الثمن الاول مكررا كان حكمه كالمثمن الذي ذكرنا حكمه ثم انه على الكشف واما على النقل فيبنى على عدم اعتبار مالكية المجيز حال الاجازة ولا يذهب عليك ان النزاع المزبور ليس في معنى الاجازة عرفا ولغة حتى يستند للقول بالكشف بان الاجازة عبارة عن امضاء مدلول العقد من حينه على القول بالنقل ومن حين الاجازة على القول بالكشف ففي الصحة والبطلان وجهان ولعل الاظهر الاول لعموم ما دل على اعتبار الرضا ودعوى ان المعتبر الرضا بمضمون العقد الذي هو النقل من حينه فلا بد من تعلق الاجازة به لا وجه لها لان مضمونه هو النقل مجردا عن ملاحظة وقوعه في زمان او مكان نعم من ضروريات الثابتة والحاصل ان الزمان ظرف للنقل لا قيد له هذا كله في حكم الاجازة واما شروطها فكما اشار اليه المصنف بقوله فلا يكفي سكوته مع العلم ولا مع حضور العقد للاصل ولان السكوت والحضور اعم من الرضا بل لا بد من اللفظ كما قيل بل عن بعض المعاصرين الاجماع على ترتب شرطيتها اللفظ الدال عليها على وجه الصراحة كامضيت واجزت وانفذت ورضيت ونحو ذلك وهو الحجة ان تم والا فالقول بكفاية نفس الرضا مطلقا من اي نحو حصل متعين لاطلاق ما دل على اعتبار الرضا ولظهور كثير من الفتاوى وجملة النصوص في ذلك التي تعرضنا جملة منها في اول المسألة مضافا الى تعليلهم لعدم كفاية السكوت في الاجازة بكونه اعم من الرضا فالعدول عن التعليل لعدم اللفظ على عدم الدلالة كالصريح فيما ذكرنا ان قلت ان غاية ما يستفاد من الموارد المذكورة كفاية الفعل الكاشف عن الرضا لا مطلق الرضا الذي هو المدعى قلت كل من قال بذلك كاكل الثمن وتمكين الزوجة مثلا انما قال به من جهة الرضا المدلول عليه به لا من جهة سببية الفعل تعبدا لعدم الدليل على سببيته بل المدار من ادعاه نعم ادعوا ذلك في اللفظ وقد عرفت ما فيه ثم انه يشترط في صحة الاجازة عدم تخلل الرد بينها وبين العقد لعدم بقاء العقد معه عرفا فلا تؤثر الاجازة واما ظهور رواية الوليدة في صحتها بعد الرد فمسلم لكن لا بد من التأويل فيها او بان يقال ان رد الفعلي كاخذ المبيع مثلا غير كاف والقول بان الرد هنا ليس باولى من فسخ العقود اللازمة التي اكتفوا فيها بالافعال مدفوع بان المراد ليس كل فعل حتى نحو اخذ المبيع بل العدد الثابت الافعال التي هي من لوازم الملك كالوطي والعتق ونحوهما ثم انه يشترط في صحة الاجازة مطابقتها للعقد عموما وخصوصا ام لا او الاقوى التفصيل فلو وقع على صفقة فاجاز المالك بعضها او كانت بين مالكين فاجاز احدهما صح وجبر الضرر بالخيار ولو اوقع العقد على شرط فاجاز المالك مجردا عنه لم يصح لعدم قابلية العقد للتبعيض من حيث الشرط ولو انعكس ففيه وجوه والاظهر البطلان لانه اذا الغى الشرط لغى المشروط لكون المجموع التزاما واحدا ثم اعلم انه لو مات المالك لم يورث الاجازة وانما يورث المال الذي عقد عليه الفضولي وذلك لان الاجازة من احكام الملك ومن اثار

سلطنة المالك والفرق بين ارثها وارث المال يظهر على الكشف فانه على الاول يكشف عن النقل حين العقد وعلى الثاني عن النقل
حين الموت كل ذلك بناء على جواز تغاير المالك حال العقد والمجيز والا فلا فرع ساقط من اصله وليست الاجازة نورية كما توهم
لعموم الادلة مضافا الى صحيحة محمد بن قيس المتقدمة واجازة البيع لا تدل على اجازة القبض نعم لو فهم منها ما هي كعلى ويترتب عليه
جميع آثار القبض هذا كله في حكم الاجازة وشروطها واما في المجيز فنقول قال بعد الامر باشتراط كون العقد له مجيز في الحال
لو باع مال الطفل فبلغ واجاز لم ينفذ على اشكال وكذا لو باع مال غيره ثم ملكه واجاز والكلام يقع مرة في العبارة واخرى في
اصل الاشتراط قيل في العبارة ان المراد اعتبار صلاحية المجيز واهليته للاجازة حال العقد فلو تجددت القابلية كما في
المثالين لم تؤثر الاجازة وفيه ان مقتضاه عدم صحة الاجازة من الولي لو باع الفضولي حين كمال المالك ثم نقص بجنون ونحوه
وعدم صحتها من الراهن والمفلس بعد فك الرهانة والانفكاك لو باع الفضولي العين المرهونة او مال المفلس لان المجيز في الصور
المزبورة ليس له الاهلية للاجازة حال العقد مع ان صحة الصورة لعلها مفروغ عنها وقيل يحتمل ان يكون المراد من العبارة ان
العقد لا بد ان يكون له مجيز حال وقوعه وفيه انه لا يلائم التفريعين لوجود المجيز حال العقد فيهما وهو الولي في الاول
والمالك في الثاني مضافا الى عدم امكان تصور عقد فضولي حال عدم وجود المجيز بناء على عدم خلو الزمان عن الامام عليه السلام الذي هو ولي من
لا ولي له نعم يتصور ذلك في فرض نكاح الفضولي بناء على المشهور من قصر الولاية على الاب والجد وكيف ما كان فالاقوى عدم اشتراط وجود
المجيز بالمعنيين حتى في النكاح للاصل والعمومات مضافا الى اطلاق ما ورد في تزويج الصغائر وكذا الكلام في صورة وجود الولي وعدم
ولايته لمانع عما عن بعض من ان صحة العقد والحال هذه ممتنعة فاذا امتنع في زمان امتنع دائما وفيه مع انه منتقض بما اذا كان المجيز بعيدا
امتنع الوصول اليه عادة المنع من اقتضاء امتناع صحة العقد في زمان امتناعه دائما كما لا يخفى ثم انه يشترط ان يكون المجيز جائز التصرف في
حال الاجازة بان يكون بالغا عاقلا رشيدا مثلا وهل يشترط ان يكون كذلك حال العقد ام لا لا يخفى ان يتوافق المالك حال العقد
هو المالك حال الاجازة او غيره وعلى الاول اما ان يكون المنشأ لعدم كونه جائز التصرف حال العقد صغره او تعلق حق الغير في ماله كحق الرهانة
ونحوه وعلى التقديرين المباشر للبيع اما هو او الاجنبي لا اشكال في فساد الصورة الاولى لقيام الاجماع على كون الصغير مسلوب العبارة فلا تنفع
اجازته بعد الكبر كما ان الاصح صحة الصورة الثانية لما عرفت من عدم الدليل على اعتبار اهلية المجيز حال العقد ولا اشكال ايضا في صحة الصورة
الثالثة على الاقوى لانه لو فكت الرهانة حينئذ لا يحتاج الى الاجازة لان المفروض ان المباشر للبيع هو الراهن المالك برضا المرتهن لان المانع
ان كان تعلق حق الغير وقد ارتفع كما انه لا اشكال في صحة الصورة الرابعة لان المانع ليس الا عدم الاهلية حال العقد وقد عرفت
انه غير مانع هذا كله في صورة اتحاد المالك حال العقد مع حال الاجازة واما صورة التغاير وتجدد المالك بعد العقد على ان
يكون هو المجيز فلا يخلو اما ان يكون هو البائع او غيره وعلى الاول اما ان يبيع لنفسه او للمالك والمالك ينتقل اليه باختياره كالشراء
او بغير اختياره كالارث وهل القاعدة تقتضي صحتها اجمع او فسادها كذلك او التفصيل احتمالات اظهرها الاول وان كان قد يتوهم
الثاني من وجوه الاول لزوم خروج المال عن ملك مالكه قبل ان يدخل في ملكه وهو واضح على المختار من كونها كاشفة الثاني لزوم
توارد المالكين على مملوك واحد بناء على الكشف ايضا الثالث لزوم التدافع لان الاجازة المتأخرة لما كشفت عن صحة العقد الاول
وعن كون المال ملك المشتري الاول ... وقع العقد الثاني على ماله فلا بد من اجازة المشتري للبيع الثاني حتى يصح ويلزم فعلى هذا
يلزم توقف اجازة كل من الشخصين على اجازة الاخر الرابع ان بيع المالك الاول رد للعقد فلا ينفع اجازة الفضولي الذي انتقل
اليه المال اما انه رد فلظهوره فيه عرفا لان الامر كذلك في جميع العقود الجائزة واما انه لا ينفع بعده فواضح لا يرى انه لو ورد
القول ثم اشتراه الفضولي ليس له الاجازة والجواب اما عن الوجوه الثلثة الاول فلان مبناها كاشفية الاجازة على القول بها
على التأثير حين العقد وهو بمعزل عن التحقيق فيما لو كان المجيز غير المالك حين العقد لعدم دليل شرعي او عقلي يقتضي القول

بخروج المال من ملك المجيز حين العقد على القول بالكشف بل لا مانع من كون الاجازة كاشفة من زمان قابلية التأثير وهو الموت والانتقال واما عن الوجه الرابع فبانه ان اريد من كون البيع الثاني ردا للعقد انه ابطال لاثر العقد في الجملة فمسلم لكن لا يمنع ذلك من بقاء العقد متزلزلا بالنسبة الى المالك الثاني فيكون له الاجازة وان اريد انه ابطال للعقد رأسا فممنوع لعدم وجود ما يدل عليه سيما مع التفاته الى وقوع العقد الفضولي قطعا فلان الفعل المزبور لكونه منافيا لمضي العقد يكون مفوتا لمحل الاجازة بالنسبة الى المالك الاول فللمالك الثاني ان يجيز لانه فسخ للمالك الاول نفس العقد وتظهر الثمرة بين المقامين بعد انكشاف فساد هذا البيع فانه يبقى العقد على حاله من قابلية لحوق الاجازة على الاول وعدمه على الثاني فتحصل مما ذكرنا ان الصحة مقتضى القواعد الا ان العلامة قال في التذكرة لا يجوز ان يبيع عينا لا يملكها ويمضي ليشتريها ويسلمها وبه قال الشافعي واحمد ولا نعلم فيه خلافا لقول النبي صم لا تبع ما ليس عندك ولاشتمالها على الغرر لان صاحبها قد لا يبيعها وهو غير مالك لها ولا قادر على تسليمها انتهى وانت خبير بانه لو تم ما ذكره لوجب الاقتصار على مورده فلو تبايعا على ان يكون العقد موقوفا على الاجازة فاتفقت الاجازة من المالك ومن البايع بعد تملكه لم يدخل في مورد كلامه لظهور استدلاله بالغرر لعدم القدرة على التسليم في ان المراد وقوع الاشتراء غير مترقب لاجازة احد بل وقع على وجه يلزم على البايع بعد البيع تحصيل المبيع وتسليمه واصرح منه في الدلالة على ما ذكرناه كلامه المحكي عن المختلف ولو باع عن المالك فاتفق انتقاله الى البايع فاجازه فالظ ايضا الصحة لخروجه عن مورد الاخبار نعم قد يشكل فيه من حيث ان الاجازة بعد خروجه عن ملكه وضعفه ظ ثم انه يظهر في المحكي عن فخر المحققين والتمهيد في هبة لك وجماعة القول بالصحة في الفرع المزبور ولو لم يحصل الاجازة معللا له بان المالك بلغ منها وفيه ما لا يخفى فالاولى ان يستدل بعموم الاية الشريفة فان مقتضاه وجوب الوفاء بالعقود على كل عاقد ولازمه اللزوم على البايع بمجرد انتقاله اليه وان كان قبل ذلك اجنبيا لا حكم لوفائه ونقضه وفيه من الضعف ما لا يخفى فان البايع قبل الملك لم يكن مأمورا بالوفاء قطعا وبعد يشك فالاستصحاب يقضي ببقاء ما كان على ما كان وتوهم ان الاستصحاب لا يعارض العموم فاسد لان المقام مقام استصحاب حكم الخاص لا مقام الرجوع الى حكم العام مضافا الى معارضته مع عموم غيره كقوله لا يحل مال امرئ الا بطيب نفسه وقوله الناس مسلطون على اموالهم فان المفروض ان البايع بعد ما صار مالكا لم يطب نفسه بكون ماله للمشتري والتزامه قبل ذلك به ليس الا التزاما بكون مال غيره له واحدهما غير الاخر قطعا ثم على القول باشتراط كون المجيز جائز التصرف حال العقد فهل هو شرط واقعي ام علمي وتظهر الثمرة في موارد منها ما لو باع عن المالك معتقدا لكونه غير جائز التصرف فتبين انه ولي عليه لا اشكال في لزوم البيع ح من غير احتياج الى الاجازة حتى على القول ببطلان الفضولي لوجود المقتضي وعدم المانع ومنها الصورة بحالها الا انه باع لنفسه والاظهر فيه ايضا لزوم البيع من غير احتياج اليها لانه لا يقدح القصد المزبور في البيع الا ان يقال ان القصد المزبور وان كان لا يقدح في صحة البيع الا انه يوجب عدم وقوع البيع على الوجه المأذون فيه فتأمل ومنها ما لو باع عن المالك معتقدا انه غير جائز التصرف فتبين كونه مالكا كما لو باع مال ابيه بظن حياته فبان ميتا والمشهور الصحة بل عن ظ في باب الهبة من عد الاجماع عليها وقيل بالبطلان معللا بان ما وقع وهو نقل المال عنه لم يقصد وما قصد وهو نقل المال عن الاب لم يقع وفيه انه في الحقيقة قصد النقل عن المالك لكن اخطأ في اعتقاده ان المالك ابوه كما في عكس المسئلة نعم لا بد من الاجازة بعد الانكشاف لدلالة ما دل على اعتبار التراضي وطيب النفس على رضى المالك بنقل خصوص ما لم يعلم انه ماله لا بنقل مال معين يتفق كونه ملكا له في الواقع فان حكم طيب النفس والرضا لا يترتب على ذلك كما لو اذن في التصرف في مال يعتقد انه لغيره و المأذون يعلم انه له لم يجز له التصرف بذلك الاذن ومنها الصورة بحالها الا انه باع لنفسه والاقوى هنا ايضا الصحة والوقوف على الاجازة بمثل ما مر في الصورة الثالثة اما القول في المجاز فنقول هل يشترط فيه كونه معلوما للمجيز بالتفصيل من تعيين العوضين

وتعيين

وتعيين نوع العقد من كونه بيعاً او صلحاً فضلاً عن جنسه من كونه نكاحاً لجاريته او بيعاً لها ام يكفي العلم الاجمالي وجهان ولعلّ الأقوى
الاول لكونها في الحقيقة احد ركني العقد لأنّ المعاملة الحقيقية انّما تحصل بين المالكين بعد الاجازة فيعتبر القبول مع عدم
تعيين الايجاب عند القائل بل نعم ان قلنا انّها في حكم الاذن السابق كفى العلم الاجمالي بوقوع عقد قابل للاجازة قطعاً ثمّ انّهم ذكروا
يشترط في المجاز ان يكون جامعاً لجميع شرائط البيع على الرضا فلو باع مجهولاً وصار معلوماً حال الاجازة لم يكف والحقّ التفصيل
بين الشرائط التي شرط لنفس الاثر بالنقل كالمعلومية ونحوها وبين الشرائط التي شرط لترتّب الاثر على العقد كالقبض في باب
الصرف وتعذّر التسليم ونحوهما بالتزام لزوم اجتماع ما هو من قبيل الاول مع العقد وعدمه ما هو من قبيل الثاني المسئلة
الثالثة في الردّ وهو يتحقّق بقول فسخت العقد ورددته وما اشبه ذلك كما انّه يتحقّق بكلّ فعل مخرج له عن ملكه كالبيع ونحوه لانّه بعد
التزام صحة تصرّفه يكون مفوّتاً لمحلّ الاجازة لفرض خروجه عن ملكه وامّا التصرّف الغير المخرج كالاجارة ونحوها وان لم يكن مفوّتاً
لمحلّها الّا انّه مبنيّ على الظاهر وبها ينكشف عدم المصادفة للملك فيبطل على القول بالكشف المرجح الذي هو المعنى الاول وامّا
على الكشف بالمعنى الثاني فقد يقوى نفاذ الاجارة لانّه كلّما يكون باطلاً على تقدير لحوق الاجازة المؤثرة من حين العقد فوقوعه
صحيحاً مانع من لحوق الاجازة لامتناع اجتماع المتنافيين وامّا التصرّف الذي لا ينافي ذلك بل كعرض المبيع للبيع فالحقّ
التفصيل بين صورة علم المالك لوقوع العقد الفضولي وبين عدمه فانّ في الاول يحكم بكونه ردّاً للعقد عرفاً فيشمله ما دلّ
عليه بخلافه في الثاني هذا كلّه ان اجاز البيع فان لم يجزه كان له اي المالك انتزاعه من المشتري اذ لا ريب انّ الايدي المترتبة على
المبيع ايدي ضمان لبقاء المبيع على ملك المالك سواء كان عالماً او جاهلاً لتحقّق الغصب الموجب للضمان اجماعاً مع العلم ولاثبات
اليد عليه بغير حقّ مع الجهل فان فسّر الغصب بذلك كان مندرجاً في ادلّة ضمانه والّا كان ملحقاً به في ذلك لكونه والحال هذه من البيوع
الفاسدة وما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده ولعموم قوله على اليد ما اخذت حتّى تؤدّي فالاولى تحرير المسئلة هكذا وهو انّه لم
يجزه كان للمالك انتزاع المال ممّن هو في يده بايعاً كان او مشترياً او غيرهما وتخيّره في مطالبة من شاء منهما لو كان قد وقع البيع
الفضولي المبيع للمشتري وتخصيص المص الانتزاع من المشتري لفرض وجود العين في يده وامكان انفراده بقبض المبيع والّا فلا
وجه له ولو توقّف الردّ على بذل ما زيد على المغصوب وجب ما لم يجحف وفيه اشكال ثمّ في صورة التخيير لو رجع على البايع تمّا
يلزمه باخذها من المشتري وردّها اليه او ببذل العوض للحيلولة اذا توقّف الردّ على ما يقتضي زمان طويل فمتى ردّها
نعم يرجع المشتري على البايع بما دفع اليه من الثمن بل بما اغترمه للمالك من نفقة او عوض عن اجرة او عن نماء او ارش جناية
او غير ذلك اذا لم يكن عالماً انّه لغير البايع لتحقّق الغرور الّا مع ... واذا كان عالماً انّه لغيره ولكن ادّعى البايع انّ المالك
اذن له هذا ما ذكره المص تبعاً لهم وتحقيق الكلام في المقام بحيث ينكشف النقاب عن المرام واقع في امور الاول في احوال البايع
والمشتري الثاني فيما يغرمه المشتري الثالث في مستند رجوع المشتري على البايع في ذلك امّا الاول فنقول البايع والمشتري امّا
ان يكونا عالمين بانّ المال للغير وانّه غير مأذون في الدفع او يكونا جاهلين به او يكون المشتري عالماً به والبايع جاهل او
العكس مع كون البايع مدلّساً قاصداً بفعله الغرور ولا وعلى الاول امّا يؤثّر ذلك علمه في اعتقاده واقدامه ولا يؤثّر فيه الّا
بان كان معتمداً ذلك المغني سواء عزم ذلك ام لا كمن دفع مال غيره الى ثالث بعنوان انّه ماله وكان الآخذ معتقداً ذلك
من خارج بحيث لم يؤثّر في ذلك تدليس الغاصب لا اشكال في عدم الرجوع في الصورة الاولى لعدم صدق الغارّ على البايع المغرور
على المشتري عرفاً وفي الصورة الثانية اشكال ولعلّ الاقوى عدم الرجوع للشكّ في الصدق والاصل البراءة والصورة الثالثة
كالاولى عرفاً فلا يرجع فيها جدّاً بخلاف الرابعة والخامسة لتحقّق الغرور فيهما عرفاً ولا يشترط قصد الغرور عندهم قطعاً وامّا
الصورة الاخيرة ففيها اشكال من كون قصده ذلك ومن جهة انّ الآخذ قد خطأ وتغرّر من قبل نفسه فلا يكون مغروراً

فيها الفرق بين ما اذا كان فعل الغار بحيث لو لم يكن المغرور معتقداً لاثر ذلك في تغريره وبين ما اذا لم يكن كك اما الثاني
فنقول تمام ما يغرمه المشتري اما ان يكون قد انتفع في مقابله بعوض كالنماء او لم ينتفع كالمنفعة الغير المستوفاة والنقيصة واما ان
يكون قيمة العين التالفة بسببه او ارش العيب الحادث في يده او ما لا يعود نفعه الى المالك كبناء او غرس في الارض لو قلعه
المالك وعلى التقادير اما ان يغرم بعد اداء الثمن او لا كما لو ابرئه المالك ثم انهم اتفقوا ظاهراً في عدم الرجوع اليه في صورة الابراء قيما
كما انهم اتفقوا في الرجوع اليه فيما لا ينتفع في مقابله بعوض كالنقص والمنفعة الغير المستوفاة على القول بجواز رجوع المالك اليه
لكنهم اختلفوا في بقية الصور للتشكيك في اندراجها تحت اسم الغرور ولمعارضة عمومه في بعضها منها اجرة المنافع المستوفاة نحو سكنى
الدار وركوب الدابة واستخدام العبد ففي رجوعه بالاجرة التي يغرمها للمالك قولان الاول عدم الرجوع بها الى البائع وهو
لجماعة منهم الشيخ والحلي على ما قيل معللاً بانه باشر الاتلاف وحصول النفع فلا اضرار والثاني الرجوع وهو الاقوى لا لاقدامه
على الانتفاع به مجاناً فالغرور على هذا التقدير حاصل ومنها قيمة العين التالفة بسببه والاظهر عدم الرجوع فيها والا لزم
الجمع بين العوض والمعوض نعم لو كان الثمن عند البائع استحق الرجوع به هذا على تقدير مساواة القيمة للثمن او نقصانها
واما لو زادت فالرجوع اليه بالزيادة متجه لوجود المقتضي وهو الغرور من غير معارض مضافاً الى الاولوية الثابتة من حكمهم
بجواز الرجوع فيما يغرمه عوضاً عن المنفعة المستوفاة لحصول النفع له بتمامه في مقابلة ما غرمه بخلاف ما غرمه هنا من الزيادة فلا وجه
للقول بعدم الرجوع بها تمسكاً باطلاق كلماتهم من عدم الرجوع بالقيمة ومنها ما لا يعود نفعه الى المالك فان في رجوعه
بذلك على البائع اشكالاً من كونه مغروراً من البائع بالاقدام على التصرفات فالرجوع ومن كونه بالتصرف كالبناء والغرس مثلاً
متلف ماله بفعله والبائع لم يأمره به فعدم الرجوع ومنها ارش العيب الحادث في يده ففي رجوعه به قولان مبنيان على ان العقد يوجب ضمان
الاجزاء بما يقابله من الثمن فالاقوى الرجوع فيها لما قلنا في الزيادة عن القيمة واما الثالث فنقول الدليل على الرجوع الى
البائع الغار الرواية المشهورة وهي قوله صلى الله عليه وآله المغرور يرجع على من غره المعتضد بالاجماعات المحصلة والمحكية مضافاً الى عموم لا
ضرر ولا اضرار حيث انه يصدق الضرار على الغار والمضرور على المغرور والى ان الغار سبب للاتلاف والمغرور مباشر والسبب اقوى
هنا من المباشر وفيه اولاً ان كان المراد من الاقوائية استناد التلف اليه عرفاً دون المباشر فلا وجه لضمان المغرور المباشر اصلاً
فلابد من قصر الحكم بالضمان على السبب وهو خلاف الا ان يقال ان الحكم به من الجهة المذكورة مقصور على السبب لكن هذا لا ينافي الحكم
بالضمان على المباشر من جهة اخرى وهي اثبات اليد على مال الغير وفيه انه متجه فيما اذا كان له يد عليه واما اذا كان بدون نقل اتلاف
فلا وثانياً منع الاقوائية هنا عرفاً نعم قد يصير السبب اقوى كما اذا عد المباشر آلة عرفاً كالصبي الغير المميز والمجنون ونحوهما هذا كله في الغرامة
مع غرور المشتري وعدم علمه وان لم يكن كك بل علم انه فضولي مثلاً لم يرجع على البائع بما اغرمه مما ذكرنا واما نفس الثمن فهل يرجع
المشتري به اليه ام لا والتحقيق الرجوع فيما اذا كانا جاهلين او كان المشتري جاهلاً لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي ولان ما يضمن بصحيحه
يضمن بفاسده ولا فرق في ذلك بين وجود الثمن وعدمه واما اذا كانا عالمين او المشتري عالماً فكلامهم فيها مضطرب في الغاية
فلعل الرجوع الى ما هو مقتضى القاعدة فنقول قد يتوهم عدم الرجوع مطلقاً سواء كان الثمن موجوداً ام لا وسواء كان الدفع بتوقع
الاجازة ام لا كما هو مقتضى اطلاق المشهور حيث قالوا وقيل لا يرجع بالثمن الذي دفعه مع العلم بالغصب لا لانه الدافع والحال هذه
على الاغراق المخرج عن الملك والهبة ان قلت لانه على الهبة لا ينافي الرجوع مع وجود العين قلت الرجوع باعتبار فسخ الهبة
مسئلة وباعتبار فساد البيع مسئلة اخرى مع انه يحتمل ان يكون المنع عن الرجوع عقوبة له لدفعه عوضاً عن المحرم وان كان باقياً
على ملك مالكه نظير ما ان المحلوف عليه كذا بادعيه ان الوجهين الاولين انما لم ينهضا لدفع الاشكال عن صورة ما
لو دفع بتوقع الاجازة والوجه الثالث يتجه لو فرض قيام الدليل على المنع واذ ليس فليس ثم ان في المقام اشكالاً من وجوه لانه

انهم

انهم ذكروا في المقبوض بالبيع الفاسد بانه لا فرق في الضمان بين علم المشتري بالفساد وجهله وهنا فصلوا بين الصورتين
بل حكي عن جماعة دعوى الاجماع على عدم الرجوع بالثمن ان كان قد تلف مع ان العلة المذكورة هنا من ان الدفع مع العلم بالغصب
يدل على الاعراض والهبة والاباحة المجانية جارية هناك ايضا الثاني انهم صرحوا بعدم جواز تصرف البائع في الثمن المدفوع اليه مع
انهم عللوا بالتعليلات المذكورة لعدم رجوع المشتري بالثمن فكيف التوفيق بينهما ويمكن الجواب عن الاول بان في العقد الفاسد
قدم كل منهما على اخذ العوض عن صاحبه فيرجع مع التلف الى ثمن المثل وان زاد على المسمى ليتحقق مسمى الاقدام في الجملة واما مع
العلم بالغصب فقد سلطه على اتلافه مجانا وهتك حرمة ماله ان قلت ان كان الفارق هذا لزم الفصل بين صور العلم بالغصب
بان يكون له الرجوع على البائع بالثمن اذا اشترط الخيار ففسخ او اشترط الرجوع على الثمن مع رجوع المالك وامره بابقائه مدة
فاتلفه فيها او اتلفه قبل اقباض المبيع قلت اطلاقهم ينصرف الى ما هو المتعارف من الفضولي ولا شبهة ان الصور المذكورة ليست
منه فلم يلزم التفصيل في المسئلة وعن الثاني ان عدم جواز التصرف في اموال الناس مرة يستند الى عدم رضا المالك دون الشارع
كحق المارة ومرة الى عدم رضا الشارع دون المالك كمال الصغير ونحوه واخرى اليهما معا فلا منافاة في ان يكون عدم جواز التصرف
في المقام مستندا الى عدم رضا الشارع بجعل المال الحلال عوضا عن الحرام وان كان المالك اجازه وبالجملة تسليطه على اتلافه لا ينافي الحرمة الالهية وكذا لو
باع او نقل باي ناقل ما يملك مع ما لا يملك مما له السلطنة وما لا يملك بل مطلق ما له السلطنة وما ليس له السلطنة سواء كان مما لا يملك كالعين المرهونة او
مضى سعر فيما يملك ونحوه موقوفا على الاجازة اما صحة البيع بالنسبة الى ما يملك مثلا فلظهور الاجماع عليه كما اعترف به جماعة في الربا
بل عن جماعة منهم السيد في الغنية دعوى عليه صريحا لكن ينبغي تقييد كلامهم بما لو لم يتولد من عدم الاجازة مانع شرعي من الصحة غير
ما ذكر من انضمام غير المملوك الى المملوك كلزوم الربا او بيع آبق من دون ضميمة او صحة صرف من دون قبض في المجلس او بقاء شيء لا يتمول
في العادة او جهالة ثمن المملوك على وجه لا يؤول الى المعلومية اصلا كما لو باع اربعين شاة وفيها الزكوة فان ثمنها مجهول بناء على ان
الواجب فيها واحدة لا بعينها او ان تعين فيتميها وبعد تعينها نعم على القول بان الواجب هو الواحد الموزع على تمام الاربعين لا جهالة كما
لا يخفى ويدل على اثبات الصحة في المملوك صحيح الصفار الوارد في المقام سيما بملاحظة القاعدة المعروفة وهي ان العقد الواحد
بمنزلة العقود المتعددة وقد استدلوا عليها في جملة من المقامات المقتضية لنسبة ثم واتفاق كلمتهم عليها فلو ابان المراد منها اولا ثم
بيان المستند لها ثانيا فنقول الظاهر ان المراد ليس خصوص عقد المعاوضة بل كل عقد كالهبة والمضاربة والوديعة ونحوها من العقود المملكة
او العقود الاذنية بل كل عقد كالهبة العقد في كلامهم من باب المثال فالمراد المعنى الاعم منه ومن الايقاع كما ان الظاهر ان المراد من كونه
بمنزلة العقود المتعددة من جنسه لا مطلقا فالبيع بمنزلة البيوع المتعددة وهكذا غيره ثم ان المراد من المنزلة اجراء احكام العقود
المتعددة على العقد الواحد على معنى ان كل حكم مرتب من قبل الشرع على العقود المتعددة فهو مرتب على العقد الواحد مثلا
ينبغي فيما يشترط بالقبض كالهبة والوقف والرهن والصرف والسلم اذا حصل القبض في البعض الحكم بالصحة في المقبوض والبطلان
في غيره وكذا ثبوت الخيار والشفعة ولو كان بعض المعقود عليه فيه خيار او شفعة ونحو ذلك ضمان الابعاض قبل القبض وبالجملة
فالاصل اجراء حكم العقود المستقلة على الابعاض ما لم يعارضه معارض فحينئذ ان كان اجماع فيما افتى الشهيد وجماعة بالبطلان
في مسئلة ما لو اجل بعض الثمن في السلم فلا وجه له نظرا الى القاعدة المذكورة هذا بقي الكلام في مستندها وهو الاتفاق
اولا والاجماع ثانيا والعمومات ثالثا فان الاسباب الشرعية كالاسباب العقلية تؤثر في القابل دون غيره وبالجملة لا ريب في جواز
انفراد الاجزاء بالبيع كما هو المفروض وجمعها في عقد واحد لا يوجب الارتباط بل انما يؤثر السبب في جميع الامور القابلة دفعة
واحدة وفي غيرها فلا فرق بين الاجماع والانفراد سوى كفاية العقد الواحد وعدم ارتباط الاجزاء بعضها ببعض فان قصد الارتباط
شيء زائد لا يدل عليه العبارة عند اطلاقها وبعبارة اوضح ان العقد مقتضي لانتقال متعلقه بجميع اجزائه فاذا كشف عدم انتقال

بعضها المانع بقع الشك في ان انتفائها هذه الاجزاء شرطا او فقد بعضها مانع ولا ريب ان الاصل عدمها اذ ذلك فاما من جعل الثمن
ولا دليل عليه ان لم يكن الدليل على خلافه واما من جعل المتعاقدين وهو فرع الاشتراط اذ لا اشتراط لا بظاهر اللفظ والاول خلاف الغرض
والثاني ممنوع فظهر مما ذكرنا انه لا وجه لدعوى ان القاعدة المزبورة مضافا لقاعدة تبعية العقد للقصد لما عرفت من ان العقد
لم يتعلق الا بالكل جميع الاجزاء واما الارتباط فلم يتحقق بقصد حتى يتحقق التنافي مضافا الى ان قصد الارتباط ان سلمنا تحققه
فليس من اللفظ حتى يتبعه العقد بل قصد خارجي من الدواعي التي لا يتبع العقد فان قلت دعوى التنزيل في عقود المعاوضات ينافي
اعتبار العلم فيها اذ معناها معاوضة كل جزء بنسبته من العوض الآخر وهذا يستلزم جهالة العوض والمعوض قلت اصل الثمن حين
البيع معلوم والا لبطل مع الاجازة مع انه لم يقل به احد والاول الى الجهالة التي تؤل الى المعلومية بعد التقسيط غير قادح مما ظهر
مما ذكرنا انه لا وجه لما احتمله المقدس الاردبيلي من البطلان رأسا مع عدم الاجازة معللا بعدم التراضي الا بالمجموع والعقود تابعة
للقصود وبانه يؤدي الى جهالة الثمن حيث ان ما يقتضيه التقسيط غير معلوم للمتعاقدين حين البيع لما عرفت من ضعف التعليلين
وكيف ما كان يقسط الثمن على المبيع بان يقوما جميعا ثم يقوم احدهما حتى يأخذ كل من المالكين نصيبه لو اجاز او لم يرجع المشتري
على البائع القابض بحصته من الثمن ان لم يجز المالك وكيفيته ذلك على ما يستفاد من اكثر الاصحاب ان يحصل ان يقوم المملوك وغيره
مجتمعين ان لم يكن للاجتماع مدخل في زيادة القيمة ثم يقوم احدهما وينسب قيمته الى قيمة المجموع فيؤخذ من الثمن كائنا ما كان
بتلك النسبة وان كان للاجتماع مدخل في الزيادة كزوجي خف ومصراعي باب قوم كل منهما بانفراده ثم ينسب قيمة احدهما الى
مجموع القيمتين فيؤخذ من الثمن بتلك النسبة لانه لولا ذلك وكان المعتبر اخذ القيمة من الثمن لادى في بعض الفروض الى اجتماع العوض
والمعوض للمشتري بل ربما ادى الى تغريم البائع زيادة على الثمن فيما لو زاد عن قيمة غير المملوك وهو باطل قطعا هذا ما عندهم وتحقيق
الكلام في المقام ان يقال ان المضمن اما قيميان او مثليان او مختلفان وعلى التقادير اما على الاشاعة او لا وعلى الاخير اما ان
يكون متساوي الاوصاف او متفاوت فنقول فيما ذكروه اشكالا لان الاول في اطلاق كلامهم من الانتقال الى توزيع الثمن على
على القيمة بالكيفية المزبورة بل الحق التفصيل بين الصور ففيما كان المبيع من ذوات الامثال او من ذوات القيم قسط الثمن على
العين ان اتحدت وتكررت او تساوت الاوصاف التي لها مدخل في زيادة القيمة ونقصها وكذا لو كان شركة للمالك في المبيع
على جهة الاشاعة وفي غيرها فقسط الثمن على القيمة الا ان في اعتبارهم تقويمهما جميعا فيما اذا لم يكن للاجتماع مدخل فهو على الاول منظور
فلو قوم كل واحد منهما منفردا او نسب قيمة احدهما الى المجموع القيمتين واخذ بتلك النسبة صح ايضا لان المفروض عدم مدخلية الاجتماع
فلا غرض يتعلق بتقويمهما مجتمعين الا ان يدفع الاول بان اطلاق كلامهم لا يشمل الصور كلها بل ينصرف الى بعضها بتمام ملاحظة
تعليلهم والثاني بان ذلك ليس على وجه اللزوم بل على وجه التخيير والتسهيل هذا بقي الكلام في وجه اعتبار تقويمهما منفردين
فيما اذا كان للاجتماع مدخل فنقول انهم عللوه بانه لا يستحق كل واحد منهما ماله الا منفردا فلا موجب لتقويمهما كذلك والمناقشة
فيه بلزوم الظلم على المشتري لانه لا يبذل الثمن الا في مقابلتهما والهيئة الاجتماعية فلو كان المناط ما ذكروه لم يرد الى المشتري ما
بذله في مقابلة الهيئة مدفوعة بمنع دفع الثمن في مقابلة الهيئة ايضا بل المسلم دفعه في مقابلة العينين المتصفتين بوصف الاجتماع
فاذا تعين فوات الوصف برد المالك ملكه لم يسقط من الثمن شيء في مقابلة الوصف لو اراد المشتري رد الجميع كان له
ذلك بسبب تبعض الصفقة على ما عليه كافة الاصحاب ولعل كان المناقشة في اطلاقهم متجهة فان المشتري اما عالم بذلك وجاهل به فما
الى صورة العلم جاز او لم يجز اما الصورة الاولى فواضحة واما الثانية فكذلك ايضا لاقدامه على التبعيض واما صورة الجهل مع الاجازة
فظاهرهم انه لا اشكال في عدم الخيار ايضا الا انه يمكن المناقشة فيه من وجهين الاول انه يظهر منهم في عدة مقامات ان كلما
يختلف به الاغراض في العرف والعادة بالنظر الى حال المتقابلين يوجب الخيار وانه من القواعد المسلمة التي لا اشكال فيها

يخ

ثم نقول ان تفاوت الغرماء مما يختلف به الغرض في العرف والعادة وكلما كان كذلك يوجب الخيار لما عرفت الا ان يقال الا
ان المناط في الاختلاف المزبور الاختلاف النوعي لا الاختلاف بالنسبة الى بعض الافراد النادرة من المعاملين كما في المقام
فانه لا يختلف الاغراض بتفاوت الغرماء في غالب الافراد فالاصل اللزوم **الثانية** انه لا يتم على القول بان الاجازة
ناقلة كما هو مذهب جماعة من الاجلة فاتفاقهم في الحكم المزبور بناء في اختلافهم في كونها ناقلة او كاشفة فانه على القول
بالنقل معلوم بقاء الجزء المبيع فضولا على ملك المالك فيتحقق التبعيض الموجب للخيار وبناء الاجازة على الفرض المزبور
اما متوقعة حصولها من دون ضرر في التاخير واما مع الضرر والتاخير لا ضرر في مثل الاول عرفا والمناط في الخيار هو
دون مجرد تحقق التبعيض حتى على الثاني يمكن ثبوت الخيار لانه قد يترتب الضرر على الصبر والتاخير فيكون ثابتا
لذلك لا للتبعيض فلم يبق من الصور المسلمة بحث طلانهم لا صورة الجهل مع عدم الاجازة والرد وهذا كله في المشتري
وهل للبايع خيار ام لا والتحقيق ان يقال ان اراد المشتري امساك الباقي المملوك بتمام الثمن فلا خيار للبايع
قطعا عالما كان او جاهلا مدعيا للاذن من المالك ولا وان اراد امساكه بحصته من الثمن فلا خيار مع العلم قطعا
واما مع الجهل او ادعاء الاذن من المالك ففي ثبوت الخيار له وجهان من اختلاف الغرض وتحقق الضرر في بعض الاحيان
فيكون له الخيار ومن ان الاصل اللزوم ولا جابر لعموم دليل الضرر في المقام مع ان المناط ترتب الضرر بالنسبة الى
النوع لا خصوصية الاشخاص في بعض الاحيان كما مر غير مرة هذا كله فيما لو علم ارادة البايع بيع ما له وما لغيره واما
اذا كان اللفظ ظاهرا في ارادة ما له فقط فلا اشكال فيه وعليه ان حمل ارادة ما لغيره كما لو باع مالك النصف النصف انصرف
الى نصيبه على الاقوى للزوم الحكم بالصحة واللزوم من حين العقد بحكم العقد والاصل وظهور التمليك في الحقيقي
دون الصوري كما انه لو علق العقد بمشترك الاسم او الوصف لفظا او معنى بين ذلك ما له وما لغيره لم ينصرف الا
الى ما له ويحتمل ضعيفا الاشاعة بين النصيبين لان التخصيص بخصوص الملك مع القابلية لهما ترجيح بلا مرجح ولذا يقع
التقييد بكل منهما وصرفه الى خصوص ملكه بلا قرينة كصرف لفظ الحمار في البيع من الاحمار الى العبد البليد وفيه
ما لا يخفى وكذلك الكلام صحة وفسادا وتقسيطا فيما لو باع المسلم ما يملك وما لا يملكه المسلم او فيما يملكه مالك كالعبد
مع الحر والشاة مع الخنزير والخل مع الخمر لعموم الادلة وفحوى المتقدمة والقاعدة وهي ان العقد الواحد ينحل الى
عقود متعددة انما الكلام في بيان عنوانهم وتوضيح مرادهم فنقول ان المتبايعين اما ان يكونا عالمين بذلك
جاهلين به او مختلفين وعلى التقديرين الاخيرين اما ان يكون الجهل بالموضوع والحكم او باحدهما وعلى التقادير بالضميمة
اما ان يكون من المقومات تحقيقا او تقديرا او لا تحقيقا ولا تقديرا كالتراب والاوساخ ونحوهما وعلى التقادير اما
ان يكون كل من المملوك وما لا يملك مقصودين بالاصالة او احدهما بالاصالة والاخرى بالتبع ثم الظاهر ان مرادهم من حيث
المقومية اعتبار كونها كذلك تحقيقا كالخمر فانه لا يعتبر التقدير فيه بل يرجع الى قيمته عند مستحليه او تقديرا كالحر فانه
يقدر عبدا على ما هو عليه من الصفات كبيرا وصغيرا ونحوهما واما ما لا يكون كذلك كالمثال المتقدم فالظاهر البطلان
رأسا لعدم امكان التقسيط قطعا فيكون خارجا عن كلامهم جدا واما من حيث الاصالة والتبعية فالظاهر اعتبار
كونهما مقصودين بالاصالة لظهور عنوانهم وامثلتهم في ذلك واما من حيث العلم والجهل بالاحتمالات فالاول العموم
الشامل للكل نظرا الى اطلاق كلامهم الثاني خصوص صورة العلم نظرا الى استدلالهم بما مثلوا به من الخنزير ونحوه على
المسلمين موضوعا وحكما **الثالث** ما في الروضة وغيرها من تقييد الحكم بالصحة والتقسيط بعد دفع الثمن بصورة
جهل المشتري واستشكل في صورة علمه معللا بافضائه الى جهالة الثمن حال البيع لانه في قوة بعتك العبد بما يخصه

من الاقتصار لظهور عدم علمه على حتى اخذ ونانه الصحيح لا ثم

بعد دفع الثمن لنا فانّ تنداحكم به الاصحاب من عدم رجوع المشتري بالثمن مطلقا او مع التلف على البايع الغاصب
وغيره انّ العلم بالفساد لا يمنع من قصد البيع حقيقة بلة المبيع الفاسد بالثمن تشريعا فيكون قياس المسئلة
بالمثال المزبور مع الفارق جدا فانّ الالف فيه غير مقصود ثمنا ولا مقابلة للثمن بخلاف ما نحن فيه لتحقق
المقابلة وتوجه القصد الى النقل العرفي الذي هو مسمّى البيع واما ما ذكروه هناك من عدم رجوع المشتري
بالثمن مطلقا او مع التلف على البايع الغاصب فقد عرفت ما فيه مع انه لو تمّ فهو مقصور على مورده فلا يتعدى
الى غيره لكونه على خلاف القاعدة ثم انّ المراد من الرجوع في قيمة الخمر الى مستحليه ومن بحكمهم من غير المسلمين
ملاحظة قيمته عندهم ولو بتنبيهانه العدول لا مقبول قولهم لوضوح اشتراط العدالة في المقوم هذا واذا عرفت
انه يصح العقد من المالك والفضولي فاعلم انه يصح من القائم مقامه وهم ستة الاب والجد للاب وان علا
في انه يمضي تصرفهما بشرط المصلحة او عدم المفسدة ما دام الولد صغيرا غير رشيد وينقطع ولايتهما عنه بثبوت
البلوغ والرشد اجماعا ونصا هذا اجمال الكلام وتفصيله يقع في امور الاول في المعنى المراد منهما فنقول انّ الاب
والجد اما ان يكون شرعيا او رضاعيا او سفاحيا وعلى التقادير اما ان يكون كافرا او مسلما وعلى الثاني اما
ان يكون عادلا او غيره فلا ولاية للاب رضاعا لانّ الاصل عدم ثبوتها وحرمة التصرف في مال الغير الّا الدليل
في الاب الموضوع لغة وعرفا لغيره نعم استعمل لفظه فيه اعمّ من الحقيقة والمجاز ولا للمولود له سفاحا بناء على
ثبوت الحقيقة الشرعية والّا كما هو الاصح فاطلاق الادلة قاض بثبوت الولاية له ايضا لانه اب حقيقة لغة
وعرفا بل وشرعا ايضا ولذا يجوز النظر للاب المزبور على بنتها ويحرم نكاحها نعم لم يترتب الشارع على بعض الاحكام
كالتوارث ونحوه تعبدا الّا ان يقال انه وان كان من افراده حقيقة لكن الاطلاق لا ينصرف اليه عرفا فالحصر
الولاية في النسبي ان كان مسلما فلا ولاية للكافر لعموم قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا
وهو وان كان معارضا بعموم ادلة الولاية الّا انه من قبيل تعارض العمومين من وجه فالترجيح للاول للشهرة
لكونه كتابيا مع انه لو لم نسلم كونه من المرجحات فيتساقطان والاصل عدم ثبوت الولاية وفي اشتراط عدالته
وجهان اظهرهما العدم وفي اشتراط المصلحة وجهان ايضا الّا انّ اظهرهما الاشتراط لعموم قوله تعالى ولا تقربوا مال
اليتيم الّا بالتي هي احسن فانّ النهي عن القرب شامل لمال من مات والده وبقي جده لانه يتيم عرفا فيعمه
عدم القول بالفصل ثم المطلوب المعارضة بالعكس لا يجدي نفعا لانّ غايتها التساقط ان لم يكن مرجح هناك
والاصل يكفي في اثبات المرام الثاني في كيفيتها ولا يشترط الاكثر اشتراك الاب والجد له فيها وان علا لظاهرهم
عدم الترتيب بين الاجداد فيشترك الادنى والاعلى فيها لكن عن الشهيد في وصايا الدروس انّ الولاية للاب ثم لمن
يليه من الاجداد على الترتيب وفيه من الغرابة ما لا يخفى لنا فانه لكلامهم في مقامين الاول ما فرضوه من
الخلاف في تقديم عقد الاب والجد مع التعارض بل الرجحان في ذلك لعقد الجد على الاصح الاشهر لنا
ما اختلفوا فيه من انّ ولاية الجد مشروطة بحياة الاب ام لا وكيف ما كان فلا دليل على الترتيب في غاية الولاية
قيل غايتها البلوغ مع الرشد والعقل ولعله الاصح ونقضا عدم انقطاعها عن المجنون والسفيه المتصل بالبلوغ
للاصل واما عموم ما دل على ولاية الحاكم فمعارض بما دل على ولايتهما تعارض العموم من وجه مضافا الى وجود
المرجح للثاني من الاجماع والشهرة كما في الجواهر والغنية الاستاد دام ظله كان الترجيح للاول في صورة التجدد
بعد البلوغ ايضا هذا وهل يجوز لهما ان يتوليا طرفي العقد كما يجوز تولي احد طرفيه فيجوز ان يبيع كل منهما عن ولده

من نفسه

للغير وعن نفسه من ولده وعن ولده ام لا اشكال في الجواز نظرا الى الاصل والعمومات لكن لا يخفى عليك ان المراد
من تولية طرفي العقد في كلام القوم وغيرهم ان يكون الولي بايعا لنفسه او مشتريا لها سواء باشر الايجاب والقبول
معا او احدهما او لم يباشر شيئا بل امر به من تولية طرفي العقد اتحاد الموجب والقابل كما هو المتوهم في بادي الرأي
لظهور التفريع المذكور في ذلك ولا ولا استثناء الشهيد في الغير الوكيل والمقاص ثانيا ولتجويز ذلك للوكيل مع
الاذن في الغير وغيرهما ثالثا فلا وجه للاستدلال على القول بالمنع من لزوم وحدة الموجب والقابل المانع من
الاتحاد غير متعين في المقام لامكان فرض التعدد مع ان المشهور بينهم حتى كاد يكون اجماعا انه لا مانع من ذلك
لا عقلا ولا شرعا فالوجه الجواز للاصل وصدق العقد والاجماع والاخبار والوكيل نائب ولا يد ثابتة فيما
وكل فيه فيمضي تصرفه على الموكل ما دام الموكل حيا جائز التصرف فلو مات او جن او اغمي عليه زالت الوكالة لزوال الاهلية
والقابلية وكذا لو جن الوكيل او اغمي عليه لكن لا اقصر فالمراد من جواز التصرف ما يكمله التصرف والا لم يتجه الفرق بين
ما ذكر وبين النوم والاحرام والاعتكاف لثبوت عدم جواز التصرف في الكل وهل يعود الوكالة بارتفاع النقص
عن الوكيل والموكل ام لا قال الشيخ الفقيه في شرحه على عد وجهان مبنيان على ان العقود فيها عموم للازمان
فيستثنى منها ما علم اخراجه ويبقى الباقي ايضا متعلقا بزمان الوقوع ويتم الحكم بالاستصحاب فان انقطع استصحب انقطاعه
حتى يقوم الدليل على عوده والظاهر هو في الوكالة ونحوها الاخير وهل يجوز ان يتولى طرفي العقد قيل نعم مطلقا علم
الموكل بذلك ام لا لتناول الاذن لبيعه من نفسه مع التأييد اولا بما ورد فيما اذا وكله على تقسيم مال في قبيل وهو
منهم بانه يجوز الاخذ وثانيا بما ورد من جواز بيع الوصي بنفسه للموصي وثالثا بما دل على جوازه في الولي الاجباري
فلا مانع بحسب ذات الوكالة لدخوله تحت عمومات العقود جنسا ونوعا والمغايرة الاعتبارية في الارتباط والاضافة ثمة
كافية وقيل والقائل هو الشيخ لا يجوز مطلقا للاصل ولا ولتبادر البيع على الغير من الامر كتبادر الشراء من
الغير ايضا ثانيا ولظواهر النصوص الناهية عن الشراء من نفسه مع عدم القول بالفرق ثالثا ولقصور الاسناد والدلالة لا تعد
الاعتضاد بالشهرة غير قادح جدا واما المؤيد الاول فغير متجه لما فيه من الخلاف ايضا ولظهور ذلك في ارادة
ايصال المال اليهما وصف من فقر وغيره مطلقا واما الثاني فكذلك ايضا لان تصرف الوصي بالولاية لا بالنيابة عن الموصي
فلا حجر عليه فيما يراه من المصلحة في مطلق التصرفات فيجوز له التصرف المذكور كما جاز ذلك الولي الاجباري مع
ان الظاهر في المثال المذكور ونحوه ارادة وقوع الفعل وفراغ الذمة من الموصي بفعل الوصي وغيره فلا خصوصية
لارادة فعل الغير وقيل ان علم الموكل جاز وهو اشبه عند ظاهر اكثر المتاخرين كما في الجواهر فان اوقع قبل اعلامه وقف
على الاجازة لكونه من المعاملة الفضولية بعد فرض عدم تناول التوكيل له والمسألة محل اشكال الا ان الاقوى
هو القول الاول لظهور بعض النصوص في فرض الخوف من التهمة فيكون النهي ارشاديا وبعضها في صورة فهم المنع
بالقرينة واما ظهور التوكيل في البيع من غيره فليس ظهورا يوجب الانصراف لانه من الظهور البدوي والذي قد تقرر
في الاصول انه لا يكون منشأ للانصراف كما لا يخفى واما القول بان غرض الموكل الوكيل ما كان المحكوم بها شرعا وهي مشتعرة
من الوكالة بعيدة عن الغش لا امانة غاية فيه انه لاجل ملاحظة مصلحة الزيادة والنقصان التي يمكن فرضها
في الصورة المذكورة سيما بعد استعمالها في غيره كالوصي والولي الاجباري كما هو اولى منه والوصي على الاب والجد
من الاولياء اجماعا ونصا بل ولا بد من تقدمه على ولاية الحاكم الا انه لا يمضي تصرفه الا بعد الوفاة لانه ماخوذ في معنى
الوصاية فينفذ تصرفه بعدها وانه يرد في تولية طرفي العقد كالوكيل قولا ودليلا كما مضى فالاولى التولية من الوكيل

باعتبار كونه وليا ولما دل على صحة حجيته عن الوصي وبعده لذا قيل بجوازه للوصي دون الوكيل وكذا الحكم في سائر
الاولياء من المحتسبين من عدم وجود المقتضي وفقد المانع مع ما ورد عن علي بن الحسين من اقتراضه اموال
اليتامى الذين كانوا تحت يده وكيف كان فقد قيل وفي ذلك هذا القول هو المشهور بين الاصحاب وكثير منهم لم يذكر
خلافا وكذا في الكفاية بنسبته الى المشهور يجوز للوصي ان يقوم على نفسه بان يتملكه ببيع او صلح او هبة معوضة
عنها ونحوها مباشرا بنفسه للايجاب والقبول بشرط ان يكون مليا كما يؤذن به قوله وان يقترض اذا كان مليا وهل
يشترط مع الملائة وضع الرهن او الاشهاد عليه او الضامن او في الملي منوطا بالمصلحة او يكفي عدم المفسدة وجوه
لكن الاقوى جوازه بشرط الملائة للاخبار المستفيضة الا ان الاشهاد يعتبر دفعا للضرر مع المصلحة للوصي عليه لكونها
شرطا لجواز التصرف بالولاية مؤيدة بالشهرة المحكية لعدم ذكر الخلاف ولانصراف ذلك الولاية والوصاية الى صورة
تحقق المصلحة مضافا الى عموم قوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن وظهور الاجماع من حيث حصر تصرف
اولياء الخمسة فيما اذا كان منوطا بالمصلحة ولذا لا يصح الاكتفاء بعدم المفسدة خلافا لبعض قال واما الاقتراض
فشرطه عدم الاضرار بالطفل وان لم تكن المصلحة موجودة والمراد بالملائة على ما هو المستفاد من الاخبار ان يكون له ما
يحيط بمال اليتيم ان تلف عوضه ويستثنى الاب والجد لعدم شمول الاخبار للملائة لهما والفقير حيث يجوز نفقتهما ١٠
من ماله في صورة الاضطرار مؤيدة بظهور عدم الخلاف من مجمع الفائدة واما الحاكم وامينه فلما لم يكن لهما ولاية
ولو على البالغ العاقل ومن له ولي خاص اجماعا ويستفاد ايضا ان الا على المحجور عليه لصغر مع فقد الولي او سفه
عرض بعد البلوغ او فلس او حكم على غائب فان ولاية ثابتة بجعل الامام له وليا على جميع ما يتولاه الامام من الافتاء
والحكومة بين الناس وقبض ما هو لمصالح المسلمين كاموال الخراج والمقاسمة والاوقاف والنذور ولو وصايا العامة مع فقد
الوصي الخاص والتصرف في اموال اليتامى والمجانين والسفهاء وحفظ مال الغائب والقبض عنه والتصرف فيما قبضه حفظا
وبيعا واجارة وغير ذلك مع قيام المصلحة ومنه قبض حق الامام من الخمس من لا وارث له والمال المجهول المالك واللقطة
قبل التعريف واجبار الممتنع من اداء الحقوق واجبا على ما امر به الشارع كاجبار المحتكر واكراهه على الاداء والبيع او اجباره
على القسمة الى غير ذلك من الولايات لظهور الاتفاق اولا والاستقراء الجزئيات المجمع عليها ثانيا وللنصوص الفاضية
بالعموم ثالثا نحو ما ورد من ان العلماء كالانبياء وانهم ورثة الانبياء وانهم الامناء وانهم امناء الرسل وانهم خلفاء
رسول الله وانهم حجتي عليكم فارجعوا في الحوادث الواقعة اليهم وانهم حكام على الملوك كما ان الملوك حكام على الناس وفي رواية ان مجاري
الامور والاحكام على ايدي العلماء وفي اخرى اما لا بد من فرقة من الفرق ولا ملة من الملل بقوا وعاشوا الا بقيم ورئيس
لما لا بد لهم من امر الدنيا والدين الى غير ذلك من الاخبار المستفاد من مجموعها قيام الفقيه مقام الامام في جميع ما له التصرف
فيه والتشكيك في بعض الامور تشكيك في ثبوت ولاية الامام عليه لا في شمول ولاية الفقيه والمناقشة في كل واحدة
من الروايات ممكنة الا انك قد عرفت ان الاستدلال بها بملاحظة المجموع من حيث المجموع مع ان في اعتضاد كل واحدة
منها بفهم الاصحاب والاجماع وغير ذلك من العواضد كفاية ثم ان بعض الاجلة قد ذكر ميزانا تاما لتشخيص ولاية
الفقيه قائلا والثاني ان كل فعل متعلق باموال العباد في دينهم ودنياهم ولا بد من الاتيان به ولا مفر عنه عقلا
او عادة ولم يجعل وظيفة لمعين واحد وجماعة ولا لواحد لا بعينه فهو وظيفة الفقيه واستدل على ذلك بالاجماع
وبان كل امر كان على ما فرضنا لا بد وان ينصب الشارع له شخصا معينا فهو اما الحاكم او غيره والثاني مما يشكو
ينفى بالاصل فتعين الاول وفيه انه بمجرد ذلك لا يلزم نصب شخص معين حتى يكون هو الفقيه لجواز كونه من الواجبات

الكفائية التي لا تعيين فيها الا ان يقال تعلق الخطاب بالحكام على الاحتمالين مقطوع به لكن نشك في كون اتيان الباقي
به مسقطا عنهم اولا ولا شبهة ان الاصل عدم السقوط وفيه ان احتمال الكفائية لا ينافي الا تعدد من عموم الخطاب
للمكلفين ومعه لا وجه للشك في السقوط لان قلت ان غير الحاكم ليس بمكلف قلنا ان الفرض عدم تعيين المكلف من
اين علمت كون الحاكم مكلفا فان كان من عدم التعيين فذلك يوجب الكفائية الثابتة لكل احد وان كان من
من قصد الشارع خصوص الحكام فهو خلف ولا وان الاصل عدم الخصوصية ثانيا ولا يمكن المعارضة باصالة
عدم قصد التعميم اذ التعميم يكفي فيه عدم قصد الخصوصية ولا يحتاج الى قصد التعميم حتى يعارض بذلك ثالثا
اذ في متى كان التكليف ثابتا ولم نعلم ان التكليف نشأ والكل في ذلك لا يحتاج الى دلالة على قصد التعميم مع انه لو سلمنا
المعارضة فادلة الاشتراك في التكليف حجة على التعميم هذا وحيث ثبت للفقيه الولاية في شيء فله ان يستنيب غيره
في بعض ما له الولاية فيه وهل تبطل ولاية القيم منه بموته كبطلان وكالة الوكيل بموت الموكل او لا تبطل كما لا تبطل
الوكالة من وكيل الوكيل لو كان مأذونا في التوكيل عن الموكل وجهان مبنيان على ان استنابة الفقيه هل هي عنه او عن
الامام فان علم القصد فلا اشكال والا فالاظهر البطلان ومن الشرائط المتعلقة بالمتعاقدين ان يكون المشتري مسلما
اذا ابتاع عبدا مسلما على الاشهر الاظهر لقوله تعالى لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا للاصل السالم عن معارضة العمومات
الدالة على صحة بيعه من الكافر لما ستعرف ولما فيه من الذلة وللاجماع كما في عبائر جماعة من الاجلاء وبه يخصص عموم
وان كان بينها وبين الاية الشريفة عموم من وجه لرجحانها عليها بالعموم مضافا الى اعتضادها بالشهرة العظيمة نقلا
وتحقيقا وقيل كما عن الشيخ في احد قوليه يجوز ولو كان كافرا ويجبر على بيعه من مسلم استنادا الى وجوه ضعيفة غير مكافئة
لما مر جدا والاول اشبه لما عرفت ثم اعلم انه ينبغي التنبيه على امور الاول ان اشتراط كون المشتري مسلما اذا كان المبيع
عبدا مسلما مختص بمن لم ينعتق عليه قهرا فلو كان ممن ينعتق عليه قهرا فلا منع لانتفاء السبيل بالعتق وفي حكمه
مشروط العتق عليه في ضمن العقد ومن اقر بحريته وهو في يد غيره وضابطه جواز شرائه من الكافر كل بيع يتعقبه العتق
فهو الثاني ان في حكم البيع شرطا وجوازا سائر الاسباب المملكة الاختيارية كالصلح والهبة واما الاسباب المملكة القهرية
كالارث فيملكه الكافر المسلم به الا انه يجبر على بيعه من مسلم على الفور مع الامكان والا حيل بينهما بوضعه على يد مسلم
الا ان يوجد راغب وفي حكم بيعه منه اجارته له لو اتفق على عينه لا على ذمته كما لو استدان منه وفي حكم الاسباب
القهرية الاسلام بعد الشراء فلو اسلم بعد العقد فلا منع لكن يجبر على بيعه من مسلم كما عرفت الثالث قد علم ان المنع
مختص بملك الكافر المبتدأ دون المستدام فلو اسلم العبد بعد الايجاب قبل القبول او بعدهما قبل القبض فيما يشترط
فيه القبض كالهبة والقرض بطل البيع ولو اسلم قبل الاجازة في بيعه فضولا فهل يبطل او لا ولم اجد احدا نبه عليه الا
ان الظاهر بناء الجواز والمنع على الكشف والنقل كما لو اسلم قبل انقضاء الخيار او قبل التخاير لو كان صدق فانه مبني الحكم على
اختلاف القولين في الملك ولو نقل عن ملك الكافر بهبة ونحوها من العقود الجائزة فان في لزوم العقد بذلك وبقائه
على جواز الفسخ والرد ويجبر على بيعه ثانيا وجهين وكذا لو اسلم في ملكه فبيع عليه قهرا ففي بقاء احكام البيع من ثبوت
الخيار وصحة الاقالة لو وجهان ايضا ومبناهما على ان الاسترداد تملك ابتداء فيكون سبيلا جديدا للكافر او فهو
كالارث كما هو الاقوى ولو عاد مثل ذلك سبيلا يضم اليه المطلوب بقصد حب الملكان المعارض مع الادلة النافية
عن الضرر والضرار في بعض صور المسألة كما لو كان الكافر مغبونا ببيعه او ظهر عيب في نفس المعين وان الاصل في العقود
اللزوم وفي منع وقف العبد الكافر من بيعه القهري لو اسلم في يده ترجيحا لما دل على المنع من بيع الوقف على ما دل

على نفي السبيل بالاصل وجه لكن الاوجه عدم المنع لرجحان الاية وبقوة الدلالة وعدم نظر في التخصيص اليها فيكون من
قبيل الادلة العقلية التي لا تقبل التخصيص ومثله الكلام في منع استيلاد امة الكافر من بيعها القهري الرابع لا فرق في
الاسلام المعتبر بين الاصلي والتبعي كولد المسلم وصبية المنبوذ واللقيط المحكوم باسلامه والمجنون ونحو ذلك كما انه لا فرق
في الكافر بين الاصلي والتبعي ايضا فلا يباع عبد ولد العبد المسلم الكافر لا ولده ويجبر على بيعه منهما باسلام من يتبعه منه
كما لا يخفى وجه والامر لكن حكى الفقيه الاستاذ في الجواهر عن العلامة في القواعد الاشكال في الاول والثاني ولعله
للاشكال في التبعية المطلقة حتى في هذا الحكم ولينبغي محله جدا لعموم دليلها وكونه من اظهر افرادها بل فحله كل مولود
يولد على الفطرة حتى يكون ابواه يهودانه الخ كي ان الولد على الاسلام لولا التبعية المقتضية للكفر مع انتفائها
باسلام الاب مثلا يبقى على الاسلام وفي الحكي عن تصريح كثير من الاصحاب ان المصحف وابعاضه متصلة ومنفصلة ملحق
بالعبد المسلم بل عن الكركي في كتب الحديث الطاهرة بل عن المحقق في المنع وزاد الفقيه الاستاذ في الجواهر نقلا عن شيخه الحاق كتب التفاسير
والزيارات والخطب والمواعظ والدعوات والتربة الحسينية وتراب الضرائح المقدسة وثوب الكعبة بالاولوية في ثبوت تعدد
الحكم من العبد المسلم اليها ولكن لكل منهم قد عللوا الحكم المزبور بلزوم الاهانة وهتك الحرمة ومنافاة التعظيم من
الملك وفيه ان التعليل بالاهانة عليل اذ قد يشترى للتبرك ونحوه من الاغراض الصحيحة على نحو ما يصنعه النصارى في
التربة الحسينية عند تلاطم الامواج فكيف يحكم باطلاقه ممنوعا ايضا الا ان تتم المطالب بعدم القول بالفصل وفيه
ما لا يخفى والحاصل يحرم البيع حيث يكون تملك شيء من المذكورات باعثا على الهتك لا مطلقا والظاهر نفوذ التحريم من
المصحف الى القرطاس والمداد مع بقاء الصورة ومنه خرج الفقيه الاستاذ في الجواهر زوال ملك الكافر عن القرطاس و
المداد لو غصبهما غاصب فكتب بهما مصحفا وهو كما ترى بل المتعين ازالة الصورة ورد العين لو طلبها المالك مع الارش
ويحتمل ان ازالة الصورة ممنوعة شرعا فالانتقال الى البدل سيما اذا كتبت غصبا بالقرائن مع انها لو سلمت ففي المصحف
خاصة دون غيره مما الحق به كالكتب الفقهية ونحوها نعم لو قيل باجباره على البيع كما في الاسلام لكان حسنا وعلى كل حال
فلو ابتاع الكافر اباه المسلم كالاب هل يصح فيه تردد من جهة الادلة الدالة على الصحة والفساد ولكن الاشبه الجواز
خلافا للمحكي عن ط وابن البراج بل الخلاف كما عن احد وجهي الشافعية وفاقا للمحكي عن المقنعة ويترتب عليه كما في المتأخرين
لعموم الكتاب والسنة جنسا ونوعا الدالة على الصحة مضافا الى ما عن التذكرة من انه مجمع عليه فهو الحجة ولا يعارضها
الاية الشريفة لانتفاء السبيل بالعتق قهرا وان توقف على الملك الضمني المقارن له زمانا لتقدمه عليه ذاتا تقدم
العلة على المعلول مضافا الى ما فيه من المصلحة العظمى المرغوب بها كتابا وسنة من تخليص المسلم من الذلة ومن ثم
يظهر انسحاب الحكم الى كل من ينعتق عليه قهرا ابا او غيره وان كان رضاعا للنساء وانهم للنسب في ذلك بل الظاهر انسحابه
الى كل ما يتعقبه العتق كما لو قال للكافر اعتق عبدك المسلم عني واشترى من فرجح بينة وهو في غيره وما عدا
ذلك من شروطها العتق في ضمن العقد سواء شرط المسبب بان شرط حصوله بمجرد القبول ان قلنا بصحة هذا
الاشتراط ام شرط حصوله بايجاد السبب بان يعتقه بعد العقد متصلا ومنفصلا على وجه لا يستلزم السبيل فان
والا اجبر او فسخ البائع العقد على اختلاف القولين وللمناقشة فيه بان العتق لو يحصل عقيب الشراء فيبطل كالعقد
المطلق كما عن بعض الفضلاء لاستلزامه السبيل المنفي مدة نوعه بعيد ما فات له فان الظاهر من نفي السبيل عليه نفي
السلطنة عنه ولا سلطنة والحال هذه مضافا الى ان حكمهم بصحة اسناد انه الملك في الملك بالاسباب القهرية كالارث
بعد ان كان الحكم فيه الجبر على بيعه وعتقه او التفريق بينهما يوجب الحكم بصحة ذلك لاتحاد الطريق في المسلمين فتذكر

وضعه بحكم

ولا نعقل ولا فرق فيما ذكر كله منعا وجوازا بين المسلم ومن بحكمه من اولاد الصغار والمجنون كما لا فرق بين الكافر
وما ذكر من هو بحكمه للتبعية فلا يباع عبد ولذا العبد المسلم من الكافر وعلى ولده ويجبر على بيعه منهما عليهما باسلام و
من يتبعه في الاسلام من الاب ثم الام والاجداد من غير فرق بين كونهم احرارا او عبيدا لما ذلك الواحد وغيره فلا وجه
لاستشكال الفاضل في مكفي تبع الطفل باسلام ابيه الحر والعبد لغيرهما لكن او اسلام الجد لا تراقوى اشكالا
ولعل مستنده في ذلك الاشكال الى الشك في التبعية خصوصا في الجد لا سيما مع بقاء الاب على الكفر فينبغي عموم
ما دل على بقاء الملك على ما له لانه فاعم بعموم ادلة التبعية واجماع الطائفة بل الضرورة بذلك فاغنيتنا ادعاها
غير واحد من الاجلة مضافا الى قوله كل مولود يولد على الفطرة الخ ظاهر في اسلام اولاد الكفار لولا التبعية المقتضية
للكفر فاذا انتفت باسلام واحد ممن ذكر يتبع على الاسلام بلا اشكال وقوة الاشكال في الجد بل بعد قوله تعالى و
الحقنا بهم ذريتهم تبعد ملاحظة معلومية تبعية الاشرف للحقوق فيه في الفهم وان كان ابعد من الاب في الرتبة
بل وكذلك الحكم في الثاني فان اسلامه كاسلام احد الابوين في ظاهر الاصحاب لما دل على التطبع في الاسلام بل اظهر
تبعية للسابي في الكفر والاسلام فيمن عرفت فاعلم ان ذلك لا يجري في المعبود في وقت النظر او بعد عن
محل المعرفة لعدم شموله ادلة التبعية اذا عرفت ذلك فاعلم انه نقل عن بعض العامة ان ام الولد اذا اسلمت لا تباع
على مالكها بل تكون عند امرأة مسلمة ويؤمر بالانفاق عليها ما دام ولدها باقيا ولا يمكن من استخدامها ومواطئتها
فاذا مات الولد عليه قومت عليه واعطى ثمنها واختاره الشيخ فيما حكي عن الخلاف مستندا على الى اجماع الفرقة على ان
المملوك اذا اسلم في يد كافر قوم عليه وهذه قد علق بها فلا يمكن تقويمها ما دام ولدها حيا فاخرنا تقويمها الى
موت ولدها ترجيحا لما دل على النهي عن بيع امهات الاولاد على ما ورد ونظر لان الاقوى منها ايضا البيع قهرا وفاقا
لما عن الحلي وابن ادريس والشهيدين لعموم ما دل على البيع القهري من الاية النافية للسبيل معتضدة بنقل الاجماع المنقول
عن ط مضافا الى ما دل على احترام المسلم وتعظيمه فيرجح على ما دل على النهي عن بيع امهات الاولاد مع ملاحظة عدم
انصرافه الى المقام بعد تخصيصه في افراده كثير الظاهر جدا ونقل فيها اقوال اخر ضعيفة جدا فلا نطيل بذكرها وقد كتبت فلا
نعقل ومنها ما يتعلق بالمبيع وقد ذكرنا بعضها في كتاب الاول ونزيد هنا شروط الاول يشترط ان يكون المبيع
مملوكا اذ لا بيع الا في ملك عقلا ونقلا فلا يصح بيع الحر وما لا نفع فيه شرعا لبا كالحشرات ونحو الخنافس والعقارب والبق
والبرغوث والديدان والمغارة والفضلات المفصلة من الانسان وغيره من شعره وريشه الا لبن المرأة وكالحبة
من الحنطة والشعير وغيرهما مما لا يعد معاملته سفهية ولا يصح بيع ما يشترك المسلمون وغيرهم فيه من المباحات قبل
الحيازة كالكلأ والماء والسموك والوحوش قبل اصطيادها لكونها غير مملوكة بالفعل وان صلحت للتملك بها
هذا ما يقتضيه ظاهر العبارة لكن فيه انه لو كان المراد مملوكية المبيع بالفعل لانتقض بيع المضمون في الذمة سلما او
نسيئة او غيرهما فان المبيع لا وجود له حين البيع فضلا عن ان يكون مملوكا في تلك الحال وعلى فرض وجود بعض
افراده فليس المقصود بالبيع ذلك الفرد ولم يصح الاحتراز بما لا نفع فيه مطلقا فان سلب المنفعة قد تقتضي سلب الملكية كما
في الحشرات وقد لا يقتضيها كما في الحبة والحبتين والقطرة والقطرتين فليكن المراد مما يملك ما كان صالحا للملك فابدأ
له شرعا ومعه لم يصح الاحتراز عن المباحات قبل الحيازة لما ذكرنا الا ان يدفع الاشكال عن العبارة بجعل المراد من الصلاحية
قابلية الملك على وجه النفع وضده لا مطلقا فالحبة والحبتين وان كانتا مملوكتين بدليل حرمة الغصب ووجوب الرد مع بقاء
العين لكن ليس لها القابلية المزبورة واحتمال ان يكون الغصب لحق الاولوية لا لثبوت الملكية ممنوع جدا فان ملاك

في بيان الاراضي المفتوحة عنوة

الكثير منها يستلزم منها القليل اذ المجموع ليس الا عبارة عن الاجزاء المجتمعة ومن المحال ان يملك الكل ولا يملك الجزء
هذا والتحقيق في اصل المسألة ان يقال الا ان عنوان لا يصحّ من المنع المزبور المنع ولو في حال وجود المنفعة كما لو كان
الامر منحصرا في الجهة المخصوصة للوضع في الكلي ونحوه وتم الاجماع على ذلك فذاك والا فلا دليل على عدم صحة البيع
وعمومات العقود عموما وخصوصا شاملة لها ولا مانع لها من السنة ونحوها وعند عدمها ما لا اطلاق عدم الاختيار
لا ينافي ذلك واما ما ذكره حكاية العلامة في الرياض من ان الاحتياج على سبيل التنزه في حكم العدم فلم ار لوجها
الا ما يكون ان عمومات العقود منصرفة الى العقود المتداولة ولذا لتي ليس هذا منها جدا وفيه قد عرفت غير مرة ان المناط
في ذلك التداول الجنسي لا الشخصي وان عنوان المنع حال عدم المنفعة خاصة كما لعله صريح بعضهم فلا شبهة في بطلانه
لكان التبذير والاسراف والسفاهة ولا يصح بيع الارض المحياة المفتوحة عنوة وفيما ان تفريع المنع من بيع هذه الارض
على اشتراط الملكية لا يخلو عن مناقشة فان هذه الارض ملك للمسلمين على ما يقتضيه ظواهر الاجماعات المحكية
والاخبار المعتبرة الا ان يدعى كون اللام في قولهم للمسلمين للملك بل للاختصاص الذي هو اعم من الملك والعام لا
دلالة له على الخاص بشيء من الدلالات ولا وجه له لظهور الملكية منه عند الاطلاق بالضرورة ولذا لا يفهم من قولهم
الدار لزيد سوى الملكية والتبادر من امارات الحقيقة فيكون موضوعا له مع ان في الظهور كفاية وان لم يكن موضوعا
للاعم كما لا يخفى على ادنى بصير مضافا الى ان ما عدا الارض المفتوحة عنوة من الغنائم الجزئية يملكه الغانمون بالاجماعات
المحققة والمحكية والنصوص المعتبرة فكذا هذه اما الحاقا للمشكوك فيه بالغالب او لظهور لفظ الغنيمة في ذلك اشتماله
على دخول الارض المذكورة في ملك المسلمين وان وجب صرفها في مصالحهم كما هو مجمع الفائدة والكفاية على نحو
الوقف العام بناء على انه فك ملك لا تمليك مع انه ربما فيه تنويع المانع بيعها تبعا للبناء والشجر وغيرهما بقوله الا
تبعا للآثار للتصرف اذ لا بيع الا في ملك لا مستند له الا ما يتخيل من اصالة عدم الانتقال الى المسلمين ومن ان
الارض المزبورة لو ملكها المسلمون لجاز لكل منهم التصرف في حصته مطلقا ولو بالقسمة والاخذ بالارث وبطلان التالي
واضح فكذا المقدم وبيان الملازمة انه من لوازم الملك اما عقلا او شرعا او ان مقتضى الاصل ذلك نظرا الى عموم
ادلة الارث وقوله الناس مسلطون على اموالهم ومن ان نصيب النساء على هذا التقدير محال فكل هذه لا
في غاية القلة فهي بالنسبة الى المسلمين كالقطرة بالنسبة الى البحر ومن انه لو ملكها المسلمون جاز لكل احد منهم بيعها
لانه ان استاجر جميعها لزم استيجاره ما لا يملكه وهو باطل وغير حصته لزم استيجار المجهول قدره وهو باطل ايضا ولكل
محل نظر اما الاول فلانه معارض باصالة عدم الانتقال الى المسلمين باصالة عدم انتقاله الى غيره ولا ترجيح للثانية بالشهرة
واما لزوم ارتكاب مخالفة الاصول على عدد المسلمين على تقدير الانتقال الى المسلمين دون غيرهم ففيه انه من
هذه الجهة مشترك لوجود المخالفة المزبورة فيه ايضا بالنظر الى انتقال الحصص الكثيرة الى واحد واما اصالة عدم
انتقال الملك عن مالكه الاول فمعارضة باصالة عدم التخصيص في عموم قوله الناس مسلطون على اموالهم واما
تبعية المنافع للملك فلا شك في ارجحيتها والمنع من كون التصرف مطلقا من لوازم الملك لا عقلا ولا شرعا بل قد وجد
الملك منفكا عن ذلك كما في مال المجنون وغيره نعم مقتضى العموم ذلك الا انه لا حجية فيها ولا اصالة عدم التخصيص
بعد ثبوت التخصيص مع ان ارتكابه لازم ايضا على تقدير البقاء على ملكية اربابها وهم الكفار لعدم جواز تصرفهم فيها مطلقا
وان احتمل خروجها عن المملوكية مطلقا فيندفع اولا بما اشتهر بينهم من ان الملك لا يبقى بلا مالك وثانيا انها اذا خرجت
عنها صارت من المباحات الاصلية والاصل فيها التملك بالحيازة وجواز كل تصرف فالمنع من ذلك تخصيص فالتخصيص

لازم على جميع التقادير مضافا الى ان التخصيص فيها اولى من المجاز في الاخبار الظاهرة في الملكية بحمل اللام فيها على الاختصاص
بالمنافع ولا اختصاص بوقف المنفعة مثلا على المسلمين ونحو ذلك ينتقل ثمّ الى الوقف من اول وقته فيما اذا وكل الوقف
احدا في شرائها ثم فيما هو الجواب عن مناع التطبيق فيما ذكر فهو الجواب عنه في محل البحث والمنع من كلية منع الجهالة
في الاجارة وكيف كان فالمنع من بيع الارض المفتوحة عنوة او غير البيع من التصرفات لنا قد هو المعروف بين
علمائنا حتى كاد يكون اجماعا في زمن الحضور والغيبة مستقلا ومنضما الى الآثار مع الاستيذان في التصرف
بها وعدمه كما نصت به الاجماعات المحكية والنصوص المتواترة من ان الارض المذكورة في للمسلمين مع انها على
تقدير الملكية تكون مملوكة على جهة الشركة بين المسلمين فيمتنع بيعها واجارتها لعدم تعين استحقاق الشركاء
بتعينه وجهالة قدر ما يستحقه وعدم القدرة على تسليمه وامتناع بيع المجموع لعدم انحصار الشركاء وتعذر
الاجازة الا ان يقال ان للامام او نائبه البيع والاجارة مع وجود المصلحة المقتضية لذلك مما يقال ان الملك على نوع
نوع يمكن التصرف فيه بكل الوجوه ونوع يثبت على وجه يؤبد بحبسه صرف منافعه كالوقف فيمتنع سائر
التصرفات من نحوه فالارض المذكورة ان لم يكن من النوع الثاني فلا اقل من جهالة حالها وهي كافية في المنع من
بيعها بعد ثبوت اختلاف جهات الملك التي يتعذر البيع في بعضها مدفوع بان التنويع في الملك غير ثابت بل
الثابت من الادلة جواز البيع وغيره من التصرفات في مطلق الملك وخروج الوقف بالدليل غير قادح هذا فالعمدة
في المقام الاجماعات المنقولة في كلام جملة من الاجلة المعتضدة بالشهرة المحققة والمحكية واما النصوص فليس
فيها دلالة على ذلك لان الصحاح منها المشتملة على النهي عن ارض السواد انما يصح الاحتجاج بها ان قلنا بانه لا يشترط
في مفتوح العنوة كون الفتح باذن الامام بل يجوز مطلقا والا فلا لانها لم تفتح باذنه فتدبر مع ان الاستثناء فيها بدل
على جواز شراء بعض افرادها وهو ينافي المدعى الا ان يقال ان الاستثناء اشارة الى الارض التي صولح اهلها
على ان يكون لهم وغير الصحاح لا دلالة له مع انه معارض باخبار كثيرة عمل بها في الكفاية بالجواز وان كان الانصاف
عدم دلالتها عليه فان الصحاح منها ظاهرة في ارض الموات وغيرها لا يعتمد به فاذا الاقوى ما عليه الاصحاب من المنع مطلقا
وقيل كما عن الكفاية بالجواز مطلقا في زمن الحضور والغيبة مستقلة ومنضمة الى الآثار بعد اذن الامام او نائبه في
القبض وقيل كما عن الدروس وجامع المقاصد بالتفصيل بين زمن الحضور فالمنع وزمن الغيبة فالجواز وقيل
كما عن العلامة والشهيد بل قيل انه المشهور بينهم بالتفصيل بينها مستقلة فالمنع ومنضمة الى الآثار فالجواز الا انه
متى ذهبت الآثار انقطع الحق وعادت الارض الى اربابها ولا وجه لذلك كله الا ملاحظة الجمع بين ادلة المنع
والجواز وفيه انه فرع التعارض وهي ممنوعة كما عرفت واما الاستدلال بالسيرة على الجواز مطلقا كما عن بعض ففيه
ان كان المراد دعوى السيرة على بيع ما فتح عنوة من العامر وقت الفتح مما هو باق على ملك المسلمين فواضح مجازفتها
وان كان المراد على بيع ما فتح عنوة في الجملة فلا يجدي قطعا لجواز كون الارض مواتا قبل الفتح او بعده فانها ملك
المحيي مع ان كثيرا منها فتحت صلحا مضافا الى القطع بانتفاء السيرة المجملة ايضا في مثل اراضي الحرث والزراعة واما
الاستدلال بها على التفصيل الثاني كما عن بعض آخر ففيه مضافا الى بعض ما تقدم انها لا تثبت الملك الذي ينبغي المذكور
في كلامهم اذ لو تعدمت الآثار لم تعد الارض الى المسلمين بمقتضاها ثم ان المعروف بينهم كما نقله غير واحد اختصاص
المنع بالاراضي المفتوحة العامرة مع كون الفتح باذن الامام فلو كانت مواتا وقت الفتح او مفتوحة بغير الاذن كانت
مما تملك بلحياتها للعموم من احيا ارضا فهي له وفيه اشكال من وجوه الاول ان التعليل المزبور يقتضي بملك ما عامرة فتوة

ونفي الفتح وتحقق موتها بعده ايضا بالاستصحاب مع انه لم يعلم بعضها منهم ذلك لنا في ان العمومات المزبورة يعارض العمومات المانعة
عن بيع الاراضي المزبورة تعارض العامين من وجه فالمرجع ان لم يكن لها ايضا فيتساقطان فلا وجه
لما ذكروه الثالث لزوم خلو المسئلة عن الثمرة وعدم ترتيب الاحكام التي ذكروها على ما علم انها من المفتوحة عنوة
اجمالا بل يتعين الرجوع الى حال الارض ان كانت من الموات فهي للمحيي وان كانت معمورة فهي لذي اليد لامكان التملك
بالاحياء ولامكان ان يكون مما فتح صلحا او مما هو باق على ملك اربابه اللهم الا ان يكتفى في تشخيص كونها عامرة وقت
الفتح وانها فتحت بغير الصلح بالظنون كما اكتفي بذلك في مفاهيم نحو تلك الموضوعات واعتبار العلم في مصاديقها
وان كان هو الاصل لكنه منوط بالامكان فاذا تعذر فلا مناص عن العمل بالظن اجماعا كما في كل مقام يتعذر
فيه العلم سيما في نحو هذه الموضوعات التي يرجع فيها الى العرف والعادة واما اذا لم يحصل الظن واشتبهت كونها
حية او ميتة حين الفتح حكم بانها ميتة لاصالة عدم سبق العمارة فيما نراه بائرا ولاصالة تاخر العمارة عن الفتح فيما نراه معمورا
واما اذا اشتبهت الاراضي بعضها ببعض ففي القرعة اشكال هذا واما الاشكال بالنسبة الى ارض العراق حيث
انه فتح كلها او جلها كان بغير اذن الامام فيكون للامام لا للمسلمين ففي غير محله لانها اما ملحقة بذلك حكما للنصوص
الخاصة واما ان الفتح كان باذن امير المؤمنين عليه السلام صريحا كما يظهر من بعض النصوص او المحوى كما يظهر من اخر ولعله
يشعر بذلك قبول سلمان ولاية المداين واماره عمار للعسكر هذا وفي بيع بيوت مكة تردد والاقوى الجواز للعمومات
وقيل والقائل به جماعة بالمنع لكونها من المفتوحة عنوة ويظهر من الضمان برواية كما اشار اليه بقوله وروي
المنع ونقل الشيخ في الخلاف الاجماع عليه ولكونها مسجدا لقوله سبحانه وتعالى سبحان الذي اسرى بعبده ليلا من
المسجد الحرام مع ان اسراءه كان من بيت خديجة وام هاني او من الابطح وسنة لما روي ان النبي او امير المؤمنين كتب الى عامله
ان لا يأخذ من ساكني الاجر لان الله سبحانه يقول والمسجد الحرام الذي جعلناه للناس سواء العاكف فيه والباد
او لكونها بحكم المسجد في عدم جواز البيع والاجارة واخذ الاجرة ومنع الاسكان للنصوص الدالة على الامور المزبورة
وفي الكل نظر اما في الاول فللمنع من كونها كذلك بل انها فتحت صلحا كما يظهر من بعض الاخبار ومن تجويز المشهور
بيعها مع منعه عن بيع المفتوحة عنوة مع انها لو كانت كذلك لكان المتجه قصر المنع عن البيع على الاعيان الثابتة التي لم يتغير
اثارها لا مطلقا لكي يعم مثل هذه الاعيان وما قبلها التي من المعلوم ذهاب اثارها وتجدد غيرها مما لم يكن في زمان الفتح
واما في الثاني فلعدم الوثوق به لعدم ان كانت الشهرة على خلافه ولعل هذا هو السر في الجمع بين تعليل المنع بالاجماع
المزبور وتعليله بالقول بانها فتحت عنوة كما في المعتبر فلا يرد عليه ما اورده في الروضة من وجود التنافي بينهما واما
في الثالث فلانه قد ورد في بعض الاخبار انه قد اسري به من نفس المسجد فلا وجه لترجيح ما ورد على انه كان من بيت
خديجة ونحوها مع ان اصالة استعمال اللفظ في معناه الحقيقي يرجح الاول مضافا الى ان مجرد اطلاق المسجد على شيء ولو
مجازا لا يوجب ترتيب احكامه عليه جدا واما تعليل الامام في الروايات للمنع عن اخذ الاجرة باية الشريفة فمعارض بما روي
من بيع عقيل وجملة من الصحابة منازلهم مع انها ضعيفة واما في الرابع فلان النصوص الناهية عن منع الحاج عن السكنى
بعد تسليم ارادة التحريم لا دلالة فيها على منع البيع ولا في اكثرها على تحريم الاجرة نعم في خصوص الخبر المتقدم ما يفيد
ذلك وقد عرفت ما فيه ومن هنا كانت الاجارة عندنا كالبيع في الجواز وهل مثله فيه ايضا منع الحاج عن سكناها ام لا
عن [illegible] الاجماع على ذلك وان الاخبار متواترة او متلقاة بالقبول وجهان ولعل الاظهر هو الثاني لما ذكر لكن مع ذلك
لا يسقط الاجرة جمعا بين الحقين وعملا بالدليلين اما ما السر فهو مما لم استنبطه في صورة ضد منهما ما اذا كان

في ارض مملوكة مط ومنها ما اذا كان في ارض مباحة لكن مع نية التملك للاجماع الذي حكاه في الجواهر وغيره واحد مضافا
الى عموم الحيازة والاحياء فله حينئذ البيع وغيره كما في سائر الاملاك ولا يعارضه النبوي العام الناس شركاء في ثلثة الماء والنار
والكلاء لظهوره في الماء المباح لا المملوك ولا بالحيازة ومنها ما اذا كان في ارض تعلق بها مرها حق للمسلمين من طريق ونحو
ونحوها الكن اذا لم يكن حفرها مفوتا للجهة المقصودة منها واما اذا كان في ارض مباحة لا مع نية التملك كما لو حفرها
من لم يقصد التملك بل قصد الانتفاع ففي تملكه حينئذ خلاف وعلى عدم تملكه كان كالارض المباحة نعم لا يبعد ان يكون له حق الاختصاص قبل الاعراض
وكذا لو كان في ملك الغير ظلما كان الملك وقفا عاما او خاصا او ملكا للمسلمين كالمفتوحة عنوة فان في ذلك كله
يتبع حكم الارض لانه نمائها ولا كلام ما النهر فانه لمن حفره مط لان غصبية الطرف في بعض الصور لا يوجب غصبيته
ما خاز به وليس من نماء الارض حتى يتبعها نعم ينبغي تقييد ذلك بما اذا لم يكن معدا للمصالح العامة وشبهه اي ماء البئر ما
يظهر في الارض من المعادن فهي لمالكها تبعا لها بالتفصيل المتقدم نعم يشكل الحال بناء على ان تبعية المذكورة فيما يظهر
في ملك المسلمين والامام من النبات وغيرها فان مقتضاها ان يكون لمالك الارض مع ان السيرة المستمرة على معاملة
ذلك معاملة المباحات الاصلية الا ان يقال التزام القاعدة وان كانت يقتضي ذلك الا انه خرجنا عنها في المقام
بالسيرة المزبورة الشرط الثاني ان يكون الملك طلقا كما في بعض العبائر او تاما كما في اخرى والدليل على ذلك يبتني
على بيان المراد من كونه طلقا او تاما فنقول انه يحتمل وجوها الاول كونه متمكنا من انحاء التصرفات وبيانه العموم ما يقتضي
بعد كون الطلق بهذا شرطا ولا معارض لها سوى دعوى تنقيح المناط المستفاد من مسئلة الوقف وام الولد وهي
ممنوع فان ادعى القطع بذلك مسلمة ان ادعى الظن لكنه لا يعول عليه في الاحكام الشرعية مضافا الى انه يتفرع عليه
عدم صحة بيع العين المستاجرة والمشروطة والمنذورة فيها عدم نقص الخاص لعدم امكان انحاء التصرفات فيها مع
انه اتفقت كلمتهم على الحكم بصحة بيع العين المزبورة الثاني كونه مما لا يتعلق به حق الغير وفيه ان الكلام فيه كالكلام في سابقه
مع انه منقوض بما ثبت جواز بيعه مما هو كذلك كالمبيع في زمن الخيار وتركة المديون والعبد الجاني مضافا الى عدم صحة
تفريع عدم جواز بيع ام الولد عليه لعدم تعلق حق الغير فيها الثالث كونه غير محجور عليه وفيه مضافا الى ما تقدم انه من لوازم
جواز بيع الموهوب ونحوه وانه لا يصح تفريع الوقف وام الولد عليه الرابع كونه غير ممنوع شرعا عن بيعه وفيه ان البيع وقت
النداء ممنوع شرعا مع انه لو باع كان البيع صحيحا الا ان يقال المراد توجه المنع على البيع لذاته لا لامر خارج كالمثال المزبور
ثم يصح تفريع المصنف عليه حيث قال فلا يصح بيع الوقف ما لم يؤد بقائه الى خرابه لاختلاف بين اربابه او يكون البيع اعود عليهم
لكن تحقيق الكلام فيه يستدعي بيان امور الاول في بيان تاسيس الاصل في جواز بيع الوقف ومنعه فنقول الظاهر
ان اصل المنع للاجماع والسيرة القاطعة والنصوص الواردة في الوقوف والصدقات بانها لا تباع ولا ترهن حتى
يرثها وارث السموات والارضين وان من باعها او وهبها فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين وان عمل ابن ادم
ينقطع عن ثلثة منها الوقف فانه صدقة جارية مضافا الى ان الماخوذ في حقيقة الوقف الدوام عرفا ولغة قطعا وهو
ينافي البيع جدا وعليه يشكل الحال فيما جوزوا بيعه فلا بد من الالتزام اما بان الدوام غير ماخوذ في حقيقته او بالحكم
ببطلان الوقف لانه وقف ويباع بل يبطل الوقف فيباع فيكون جواز البيع جاريا على القواعد وحيث ان الاول
لوضوحه لا يتجه تعين الثاني ويقال فيما اذا خرب الوقف متعلق الوقف الهيئة التي كبيته بحيث يكون الموقوف
دارا فيهدم او نخلة فينقطع فيزول الوقف بزوال الهيئة لتبدل الموضوع وفيما اذا كان الخلف بين اربابه بحيث لو
ان لا يستلزم مفسدة اعظم من مصلحة وقفه كقتل الانفس ونهب الاموال والاعراض فاذا وصل الخلف الى الحد المزبور

في بيان جواز بيع مال الوقف وعدمه

ن الوقف لزوال شرطه وفي خوف خراب الوقف اشتراط قيد لكما تبينه بالانتفاع مع بقاء العين فمع فرض تلك يزول
الشرط وهو كون العين مطمئنا بالانتفاع بها مع بقائها فيزول المشروط وهو الوقف هذا محصّل ما حققه الاستاد
دام ظله العالي في جواهر الكلام وفيه ان المسلم من اعتبار الدوام في حقيقة الوقف هو الدوام المقابل للتحديد بالزمان
كما يعرف عند تفريع الفقهاء عليه وهو قولهم فلا يصح الوقف الى سنة لا الدوام على الوجه المزبور كما ان المسلم من وقف
الدار تضمنه وقف الارض والعرصة واما التقييد ببقاء البنيان والانتفاع بها على الوجه المخصوص فغير مفهوم
من نفس الوقف ولا مرضا للواقفين كما هو الحال في بيع الدار وصلحها وهبتها مثلا مضافا الى ان البيع فيما جوّزه
يكون للموقوف عليه وعلى ما حققه يكون البيع للواقف وللموقوف عليه اذا باع يكون فضوليا والى تتم ذكره واني
صرف الثمن اولا اكلها كما شيئا انتم بناني ما حققه فظهر مما ذكرنا ان حمل كلماتهم على ذلك بعيد جدا الثاني في بيان
موضع النزاع من حيث المنقطع والدائم ومن حيث العام والخاص فنقول اما من حيث المنقطع والدائم فكلمات الاصحاب
فيه مضطربة اشد اضطراب لانه قال في المحكي عن الحلي ان الخلاف في المنقطع واما في الدائم الى ان يرث الله الارض لم يجز
بيعه على وجه بغير خلاف بين اصحابنا وعن السبزواري عكسه وعن الشهيد ره في غاية المراد ان بيع المنقطع اشد اشكالا
والحق ان يقال ان الوقف المنقطع ان كان تحبيسا كما هو المشهور فلا ريب في جواز بيع الحابس له مع استثناء مدة الحبس
او مطلقا ويكون المدة مستثناة على نحو بيع الدار المستأجرة فح لا وجه للاشكال فيه فضلا عن شدته كما عن غاية المراد
ان اريد بيع الواقف له وان اريد بيع الموقوف عليه له فيتجه بل لا اشكال في منعه كما انه لا وجه لنسبة التفصيل في المسألة
الى السبزواري كما عن بعض المتاخرين بل انما هو قول بالمنع مطلقا وان كان وقفا ويبطل بعد انقضاء المدة او قلنا بوجوب
صرفه في وجوه البر ففيه اشكال من ان اطلاق الوقف في كلماتهم ومعاقد اجماعاتهم ينصرف الى الفرد المتعارف وهو
ليس منه فيكون خارجا عن محل النزاع ومن عموم التعليل في الروايات فيكون داخلا واما من حيث العام والخاص
فالظاهر ان النزاع في الاخير لعدم اندراج الاول في ادلة الجواز من النصوص والاجماعات وانما موردها الوقف الخاص كما هو
غير خفي على من تاملها واما اطلاق بعض العبارات المتناولة للعام فلعله لا يراد منها العموم مع كفاية الشك في المقام والاصل
المنع هذا اذا قلنا انه ملك كالوقف الخاص واما اذا قلنا انه فك ملك يجري مجرى العتق فخروجه عن محل النزاع واضح
لتواترها وبداهة انه لا بيع الا في ملك الثالث في موارد الجواز وصورها المذكورة في كلامهم وبيان الاقوال والادلة والمختار
فنقول له صور منها خراب الوقف فلم يوجد له عامر ومنها خوف خرابه مطلقا او مقيدا بكونه بتخلف من الارباب ومنها خلف
الارباب مطلقا او مقيدا لكونه مؤديا الى الخراب ومنها صيرورة الوقف بحيث لا يجدي نفعا مطلقا او مقيدا بخشية خرابه ومنها
كون البيع اعود ومنها الضرورة والحاجة الشديدة من اربابه الى ثمنه مطلقا او مقيدا بكونه خرابا ثم ان فقهائنا اختلفوا في
محل الجواز فمنهم من قصر الجواز على الاول وبعضهم الثاني وهكذا الى الاخر ومنهم من قصر الجواز على خمسة مواضع خراب
الوقف وتعطيله بحيث لا يجدي نفعا واضطرار الموقوف عليهم الى ثمنه وكون البيع اعود عليهم واحداث ما يمنع الشرع من التقرب
الى الله بصلته وعن الشيخ في ئه قصره على اربعة مواضع خوف الهلاك والفساد وضرورة الموقوف عليهم والخلاف
المؤدي الى فساد وعن ظ على موضعين خوف خرابه وخوف الخلف بين اربابه الى غير ذلك من الاختلافات التي كما قال الفقيه
الاستاد دام ظله في الجواهر لا يكاد يتفق فيها فتوى واحد في كتاب واحد الا ان المهم بيان الثابت من الاقوال المزبورة فنقول
ان المستفاد من كلماتهم اشتهار الجواز فيما اذا خرب الوقف ولم يوجد له عامر وهو الاقوى للاجماعات المنقولة في كلام جماعة
من الاجلة المعتضدة بالشهرة ولاندراج بعضه في الاصل والاصلح الذي هو مناط الجواز في النصوص التي يأتي ذكرها واما

خوف الخراب مع بقائه لا الانتفاع به او وجود من يعمره فلا يصح ان يكون مسوغا لبيعه لعموم المنع وانتفاء المخصص نعم لو ارجعنا
الى معنى الخراب كما يظهر من بعض الاجلة حيث قال المراد من خوفه ظهور امارات من تداعي البنيان وقرب انهدامها واحتياجها الى
التعمير حيث لا معمر لها نسبته كما هو الاقوى اما الصحيح ابن مهزيار كتبت الى ابي جعفر عليه السلام ان فلانا ابتاع ضيعة فوقفها وجعل
لك الخمس ويسئل عن رأيك في بيع حصتك من الارض او يقومها على نفسه بما اشتراها به او يدعها موقوفة فكتب
الي اعلم فلانا اني آمره ببيع حقي من الضيعة وايصال ثمن ذلك الي وان ذلك رأيي ان شاء الله او يقومها على نفسه ان كان اوفق
وكتبت اليه ان الرجل ذكر ان بين من وقف هذه الضيعة عليهم اختلافا شديدا فان كان ترى ان يبيع هذا الوقف و
يدفع الى كل انسان منهم ما كان وقف له من ذلك امرته فكتب بخطه الي واعلمه ان رأيي له ان كان قد علم الاختلاف
ما بين اصحاب الوقف ان يبيع الوقف فانه امثل فانه ربما جاء في الاختلاف ما فيه تلف الاموال والنفوس وللمناقشة
فيه مجال بانه يدل على جواز بيع الوقف الفاسد لا الوقف الصحيح الذي هو محل الكلام لان القبض شرط في الوقف
وهو غير متحقق بالفرض وكذا القبول ولم يظهر ما يدل عليه الا امره ببيع حصته من الضيعة وهو ليس نصا فيه لاحتمال
قبوله على غير جهة الوقف ويليك بانه يدل على جواز بيع المنقطع لا الدائم الذي هو محل الكلام اذ لا تعرض فيه لذكر
الاعقاب فلاحظه الضعف لان امر الامام ببيع حصته وايصال الثمن اليه لم يكن نصا في القبول ولو كان لدل على القبض
فقط فيهما جميعا واحتمال ان يكون قبوله على غير جهة الوقف مع انه لا ينافي الظهور في غيره وبيان ان القبول من غير جهته
فرع الايجاب من تلك الجهة ولم يظهر ما يدل عليه واما دعوى ظهور الخبر في المنقطع فمع انه ينافيها استحقاق الموقوف عليهم
الثمن يكفي لاثبات المرام العلة المنصوصة المشتركة بين المنقطع والدائم وهو قوله ربما جاء في الاختلاف ما فيه تلف الاموال
والنفوس هذا ولعل من قيد الخلف بالمؤدي الى الخراب فقد اخذ بجانب الاحتياط اقتصارا على القدر المتيقن في تخصيص
عموم المنع وانت خبير بانه لا وجه له بعد اطلاق النص فان كان معتبرا كان الخلف وحده مقتضيا للجواز والا لم يكن
له وجه وان ادى الخلف الى الخراب هل يجوز البيع بمجرد تحقق الخلف ولو امكن رفعه بالصلح او القسمة مهاياة او نحو
ذلك ام لا بل انما يتوقف على تعذره وجهان اظهرهما الاول نظرا الى ترك الاستفصال المقتضي للعموم واما الضرورة والحاجة
الشديدة الى الثمن فالاقرب انها غير مسوغة للبيع اصلا واما ما يحكى من التمسك على جوازه فلا وثوق بها بعد ان كان
كلمات اكثر المتأخرين خالية عن ذكرها نعم يدل على جواز البيع عندها كما نبه صاحب الزمان ع وجعلت فداه
خبر جعفر بن حيان عن الصادق عليه السلام عن رجل وقف غلة له على قرابة من ابيه وقرابة من امه الى ان قال فللورثة من قرابة
الميت ان يبيعوا الارض اذا احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج من الغلة قال نعم اذا كانوا رضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا
الا ان في الاعتماد عليه اشكالا لا لاقتضائه جواز بيع الوقف متى كان انفع للموقوف عليهم وفي ذلك سد باب
الوقوف وتأبيدها ومن هنا ظهر ما في بقية الاقوال لانه لا وجه لها اصلا الا اندراجها في الانفع الذي هو مناط
الجواز ثم فيما جوزنا بيع الوقف هل يصرف الثمن في وقف آخر مماثل له مطلقا او في مصارف الموقوف عليهم مطلقا او التفصيل
بين ما اذا كان البيع لضرورة الوقف فيصرف في شراء وقف آخر او لضرورة الموقوف عليه فيصرف في مصارفهم ثم يدفع
اليهم الثمن وجوه واقوال اظهرها الثاني لظهور الادلة فيه ولا دليل على لزوم مراعاة التأبيد بحسب النوع بعد
تعذر التأبيد بحسب الشخص لكونه اقرب الى غرض الواقف وهو استحسان صرف لا يصير منشأ للاحكام الشرعية
ومن هنا كان اختيار الشهيد في شرحه للقول الاول للوجه المذكور غريبا وان كان هو مقتضى الاحتياط فيما اذا كان البيع
لضرورة الوقف لخرابه او خوفه لا ما اذا كان لضرورة الموقوف عليه كخلف اربابه وشدة الحاجة الى ثمنه لانه يصير كرا

قوله [illegible] والظاهر انه يقتصر على جواز بيعه

في بيان بيع ام الولد

على ما قرر وهل يلزم انشاء صيغة الوقف في المماثل من المتولي او الناظر او الحاكم او الواقف او الموقوف عليهم ام لا بل يصير وقفا
من غير صيغة كصيرورة عوض الرهن رهنا وعوض الاضحية المنذورة اضحية وعوض مال المضاربة مضاربة وجهان احوطهما
الاول ولا يصح بيع الامة ام الولد في الجملة بلا خلاف حكي عن بعض من لا يعتنى بقوله خلافه ووافق كابن ميثم
البحراني واما المحقق تفصيل الكلام فيه فيستدعي بيان امور الاول في بيان ان المنع المزبور هل يكون ذاتيا
تعبديا ام لا كما هو المقتضى تعليلهم تارة بان ذلك من حقوق المولى واخرى بان ذلك لاحترامها وثالثة بان ذلك
لاحترام ولدها ورابعة بان ذلك لرجاء عتقها من نصيب ولدها فجواز بيعها حين يتعلق بها حق متقدم على حقها
او جناية ونحوها بناء على الاول وجواز بيعها عند نفقتها وردتها وتعجيل عتقها بناء على الثاني وجواز بيعه لكفنه وما
عليه من دين ونحوها بناء على الثالث وجواز بيعها لانقطاع الرجاء باستغراق الدين او عدم قابليته للارث
لقتل او كفر بناء على الرابع ولا كلام على التعبد فان الامر بعد ذلك كما هو واضح نعم ينبغي فرض المنع بناء عليه على
البيع خاصة دون غيره من الصلح ونحوه لعدم الدليل على التسري الا ما يتوهم من ظهور عدم الفصل وانتفاء
الفائدة وفيه منع الظهور بعد ان كان مورد كلامهم عنوانا ودليلا لخصوص البيع مع انه لا يكون القول بذلك خرقا
من التفصيل في المسألة وانتفاء الفائدة لو كان دليلا لكان في جميع المقامات الواردة في البيع كخيار المجلس والقبض
في الصرف ونحوهما وكيف كان فالظاهر ان المنع المزبور تعبدي ذاتي للنصوص فلعدم الدليل على شيء من التعليلات
المزبورة نعم انها امور استنبطوها وحيث لم تبلغ درجة القطع لنا لا يعول عليها في الاحكام الشرعية لانها راجعة
في القياس المنهي عنه كتابا وسنة ولقد اجاد حبر العلامة في المناهل حيث قال والتحقيق ان يقال ان كان
الصلح فرعا على البيع فلا اشكال في الالحاق وان كان عقدا مستقلا غير فرع كما هو المختار فلا يلحق فان المعتمد
جواز نقلها بكل ناقل عدا البيع انتهى نعم لو كان الوجه في ذلك احد الامور المزبورة لما كان فرق بينه وبين سائر
العقود حينئذ كما انه لو كان اجماعا على عدم الفرق لما كان الفرق فيه بينهما اذا كان الوجه التعبد واحد الامور
المزبورة ثم على المختار هل يوجد عموما يدل على عدم جواز بيعها بحيث يكون اصلا يرجع اليه في موارد الشك كما
الشهيد الثاني ام لا بل الاصل الجواز البيع بانتهاء حالها كما هو الاظهر لانا لم نجد ما يفيد ذلك سوى صحيحة زرارة
عن ابي جعفر عليه السلام قال ام الولد حدها حد الامة اذا لم يكن لها ولد وصحيحة عمر بن يزيد قلت لابي ابرهيم عليه السلام اسئلك فقال
سل فقلت باع امير المؤمنين امهات الاولاد فقال في فكاك رقابهن قلت فكيف ذلك فقال ايما رجل اشترى
جارية فاولدها ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدي عنه اخذ ولدها منها وبيعت فادي ثمنها قلت فيبعن فيما
سوى ذلك من دين قال لا وهما بمعزل عن الدلالة على ذلك جدا اذ غاية ما يستفاد من مفهوم الاولى مغايرة ام الولد
للامة اذا كان لها ولد وهي حاصلة بالتغاير في الجملة وليس فيها ما يدل على تحقق التغاير بينهما مطلقا وعلى تقدير
المفهوم العام الذي من الاخبار لا يعارض المنطوق الخاص الكتابي من قوله تعالى احل الله البيع مع احتمال ان يكون
المراد من الحد ما يترتب على المعصية ويكون المراد اشتراكهما في الحدود الشرعية تارة واختلافهما اخرى كما ان غاية
ما يستفاد من الثانية عدم جواز بيع ام الولد في الدين الذي هو غير الدين المفروض في صدر الرواية الامر الثاني في
بيان المراد من الاستيلاد المانع من صحة البيع والكلام فيه من جهات الاولى في انه هل يعتبر حرية الولد فلو كان مملوكا
ومملوك ثم بناء على القول بانه يملك لم يتحقق الاستيلاد ام لا والظاهر الثاني لاطلاق الدليل والعنوان ان لم يكن
اجماع على اعتبارها والا كما هو الظاهر مما ذكروا في المكاتب من انه لو ملك امة للتجارة واولدها كان الولد موقوفا
لا يملك بيعها فان اعتق لحقه حكم الاستيلاد والا فلا فالاظهر الاول الثانية في انه هل يعتبر ان يكون الوطي مباحا

في بيان ما يعتبر في الاستيلاد

اصليتها ام لا بل الاعم منه ومن المحرم كما لو كانت من نحو الموطوءة لابنه او لابيه ونحوهما وجهان من ان الولد باق على معناه اللغوي لم يثبت فيه الحقيقة الشرعية فاثبتناه ومن ان الاطلاق في الولد لا ينصرف الا الى المتعارف الذي هو ليس منه فالاولى واما لو كانت محرمة بالعارض كحيض او احرام او صوم فلا منع من نفوذه لاطلاق الدليل مع عدم وجود المعارض كما انه كذلك ايضا في وطء المحرمات الاصلية اذا كانت لشبهة وهو في الملك فالولد بها اتبا الثمن في ان المراد بكون الولد ولو حملا علقة او نطفة كما هو الاشهر للصدق في الاولى وعدمه في الثانية لا بعد ان المراد كونه لوطء الملك فلو وطئها مثل الملك بعقد ونحوه فاولدها فلا استيلاد وان ملكها بعد ذلك لصحيح عمر بن يزيد المتقدم مضافا الى الحاصل انه متى اجتمعت الشروط المذكورة تحقق الاستيلاد المعتبر شرعا وحرم بيع الامة ما دام ولدها حيا الا في مواضع الاول ما اشار اليه المصنف بقوله في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها سواء كان في بقية الثمن او في تمامه وسواء زادت قيمتها عنه او كانت الاصل والاطلاق في صحيح عمر بن يزيد المتقدم فلا يجب تنصيفها في بيعها على قدر الثمن كما قيل معللا بان الضرورة تتقدر بقدرها وهل المراد بالاعسار المسوغ للبيع الاعسار الشرعي وهو الذي لا يملك ما يؤدي به ثمنها زائدا على مستثنيات الدين او المراد مطلق عدم وجدان المال سواها ظاهر الاكثر الاول بل الصحيح المزبور كالتنقيح ولا يعارضها اطلاق ما دل على جواز بيعها في ثمن رقبتها للزوم حمله عليها حمل المطلق على المقيد وفي اشتراط موت المالك نظر لان الاظهر جواز بيعها حيا او ميتا اما مع الموت فللاتفاق كما في الروضة ولانه لولا وان كان يرد عليه ان الشيخ في نهايته اوجب تقويمها على الولد بعد موته وجبره على ثمنها بعد البلوغ ولصحيح عمر بن يزيد ثانيا واما مع الحياة فلاطلاق الاجماع المنقول عن الغنية على الجواز المعتضد بالاصل والشهرة العظيمة ولاطلاق ما ورد من الاذن في بيعها في الثمن كخبر محمد بن يزيد عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن ام الولد تباع في الدين قال نعم في ثمن رقبتها ولا موجب لتقييده بما بعد الوفاة الا الصحيح المتقدم الذي هو غير قابل لذلك بعد اعتضادها بالعواضد المزبورة جدا وهل لا بد في الجواز استحقاق الثمن وان لم يطالب البائع به بل وان امهله الى الاجل وان كان مؤجلا وجهان وهل يجب بيعها ممن ينعتق عليه او بشرط العتق ان كان ممكنا ام لا كما هو الاقوى لعدم الدليل عليه الا قرينة الاستحسان التي لا يعول عليها في الاحكام الشرعية وهل يجوز البيع في تأدية الضمان لو ضمن الثمن ضامن بالاذن ودفع الثمن امره فيه اشكال والظاهر الثاني لانه لا يلحقه في غير دين الثمن الممنوع عنه في صحيح عمر بن يزيد ولو كان الثمن معينا فاتلفه المشتري ففي الحاقه بثمنها او مثلها به وجهان اقربهما العدم ولو ايسر بعد البيع لم يجب استرجاعها وان تمكن منه في خيار ونحوه ولو تبرع متبرع بالوفاء فان دفعه الى البائع برء المولى من الثمن وامتنع بيعها ولو دفعه الى المولى ففي وجوب القبول اشكال لكن لعله هو الاظهر في النظر الثاني اذا جنت على غير مولاها كما عن جماعة او مطلقا كما عن بعض وتفصيل الكلام في المقام هو ان الجناية اما ان تكون على المولى او على غيره من مملوكه او مورثه او اجنبي وعلى التقديرين الجناية اما عمدية او خطأ تبعا للصور ثمانية والمعروف عدم جواز بيعها فيها مطلقا اما في الاولى فلان الجناية لا توجب سوى القصاص واما في الثانية فلا نهاية لا اثر لها اذ لا توجب سوى المال ولا يثبت له على ماله مال فلا الخيار للناصب على ان ام الولد اذا قتلت سيدها خطأ فهي حرة ليس عليها سعاية ودعوى ان المناسب مع الجناية على المولى هو التشديد لا التخفيف بصيرورتها حرة لا وقع لها في مقابلة ما ذكرنا كما لا يخفى واما في الاربعة الاخيرة فلان الجناية على المملوك او على الوالد مثلا حكم جناية المولى بلا فرق لاتحاد العلة والنظر واما في السابعة فلان الخيار للمجني عليه بين القصاص والاسترقاق كما ان في الثامنة الخيار للمولى بين الدفع للاسترقاق وبين الفداء بالارش ومع التعيين لامة ازيد

ما ذكر وبين جواز البيع اصلا ودعوى ان تعلق الارش برقبتها يسوغ للمالك بيعها كدعوى ان جواز دفعها الى المجني عليه
يقتضي جواز ذلك واضحة الضعف مع انه لو سلمناها يكون التعارض بينه وبين ما دل على منع بيعها تعارض العامين
من وجه وجانب النهي مقدم الثالث اذا عجز مولاها عن نفقتها وقد جزم الشهيد بكونه مسوغا لبيعها وهو على
اصله محل منع لعموم ما دل لذا المخصص لعموم ما ادلة البيع ودعوى ان البيع والحال هذه من باب مقدمة حفظ النفس
الواجب فانه احد طرق الخلاص من الهلاك ممنوعة لامكانه بالعتق والاستيجار والانفاق من بيت المال ان اتفق فلا وجه
لبيعها لذلك بعد تحقق المنع الشرعي لما تقرر في محله ان المقدمات اذا تعددت يكون الجائزة منها متعلقة
للخطاب الشرعي التبعي لا الاعم منها ومن المحرمة ومثله من الكلام ما اذا امتنع المولى من الانفاق فلا يجبره الحاكم على
البيع بل على الانفاق او العتق او التزويج او نحو ذلك مما يحصل به الانفاق خلافا للمحكي عن العلامة في التحرير الرابع
اذا مات قريبها ولا وارث له سواها وقد استقرب بيعها جماعة من الاصحاب معللين بعموم ما دل على شراء
المملوك من التركة واجبار المالك على بيعه وبعدم منافاته لاحترام المولى واحترامها وبكونه تعجيل عتق فهو اولى بالحكم
من ابقائها للعتق بعد الوفاة وانجبر بانه لا اشكال في الجواز بناء على المختار من عدم وجود دليل عام يفيد
المنع عن بيعها واما على ما اختاره الشهيد وجماعة من وجوده فوجهان من عموم المزبور المعارض لعموم دليل المنع
تعارض العامين من وجه فيتساقطان فالجواز لعموم ادلة البيع السالم عن المعارض حينئذ ومن وجود المرجح
وهو القاعدة المتفق عليها ظاهرا من ان دفع المفسدة اولى من جلب المنفعة اما عرفت القوة النهي دلالة او سندا
تاما فالمنع وهو الاظهر واما التعليلات المزبورة فقد عرفت انه ليس في الادلة ما يفيدها لكي يدور الحكم معها
وجودا وعدما الخامس اذا كان علوقها بعد الارتهان فقد ذهب بعضهم بكونه مسوغا مع اعسار الراهن ومانعا
مع يساره جمعا بين الحقين وعن الشهيد في حواشيه المنع مع الوطي باذن المرتهن والجواز مع الوطي بدونه ثم
الاقرب المنع مطلقا على مختارنا والشهيد والجواز مطلقا على ما اخترناه السادس اذا كان علوقها بعد الافلاس ذكره الشهيد
وفيه بحث لان مجرد الافلاس لا يوجب تعلق حق الغرماء نعم يتجه ذلك بعد الحجر على المفلس الا ان الحق فيه التفصيل
بين ما اذا كان الغريم مولاها فان له حق انتزاعها كما له بيعها في ثمن رقبتها وبين ما اذا كان غيره فالكلام فيه
كالكلام في الرهن فالاولى ذكر قاعدة كلية بها يستغنى عن اطالة الكلام في ذكر الصور وهي ان اللازم ملاحظة
ما يدل على الجواز مع ملاحظة ما يدل على المنع فان كان عاما او خاصا فالخاص يقدم على العام جزما وان كانا عامين
فالوجهان نعم لو كان المستند في المنع ما ذكروه من التعليلات وان الحكم مدارها وجودا وعدما فلذا من يستند في
المنع اليها استثنى صورا اخرى ايضا نحو ما اذا مات مولاها ولم يخلف سواها وعليه دين مستغرق وان لم يكن ثمنا
لها لانه انما يتم لو كان المستند في المنع عنها انها نصيب لولدها فانه يتجه الجواز حيث لا نصيب للولد ونحو ما اذا بيع
على من ينعتق عليه او بشرط العتق وغير ذلك من الصور حتى انهاها بعضهم الى عشرين صورة ثم فيما فرع المصنف
على اشتراط الطلق بقوله ولا بيع الرهن الا مع اذن المرتهن اشكالان الاول ان بيع الرهن على ما له من الوثاقة لا
بان يبيعه مصرحا بذلك على ان يملك المشتري العين وهي مرهونة لا ينافي حق المرتهن حتى يحتاج الى اذنه الا ان
يقال المنع مطلقا شرعي لا من الجهة المزبورة مع ان الاغراض تختلف في المديون وقضائه للدين الثاني ان ظاهر
اشتراط الطلقية قاض بفساد البيع لولاها كما في الوقف وام الولد ومن البين ان بيع الرهن بلا اذن لا يكون كذلك
بل يكون صحيحا على نحو الفضولي الثالث ان ظاهر العبارة انحصار جهة الصحة في الاذن مع انه ليس كذلك قطعا لانه يصح

مع الفك قبل الرد من المرتهن بل بعد الرد ايضا بناء على ان اذن المرتهن ليست اجازة للعقد حتى يكون له فسخه بل هي تفيد
اسقاط حق الرهانة ولذا قالوا لو اذن بطل الرهن لو فسخ لو قيل لا مانع من صحة العقد نعم هو مانع عن نفوذه لكان له الرد
على بقاء حقه وعلم اسقاطه فاذا حصل الفك فالمقتضي هو العقد موجود وتأثيره لفقد المانع اللهم الا ان يدعى اتفاقهم
ان للمرتهن سلطنة الفسخ كالامضاء وفيه تأمل ولا يمنع جناية العبد من بيعه ولا من عتقه ولا من سائر النواقل عينا
ام منفعة بعوض او بغيره على المشهور وحكي عن العلامة في تذكرة عن بعضهم المنع والاقوى الجواز سواء كانت الجناية خطأ ام
وكان المولى موسرا او معسرا بمسقطا على الفداء او عدمه اما الاولى فللاصل ووجود المقتضي وانتفاء المانع اذ تعلق
حق الجناية بالعبد وهو بحسب الاستقراء مانع وفيه منع الاستقراء ومن اصله ولو سلم فالامر بالعكس في المقام لان غايته
يكون الخيار للمولى بين الفداء والدفع للاسترقاق ونظايره مما يكون تخييرا للمالك لغيره كالزكوة التي يتعلق حق الفقراء
بعين المال مع انهم صرحوا بانه لا يمنع ذلك من بيع المالك حيث انه مخير بين دفع العين والاداء من غيرها وكما في تركة الميت
المستغرق بدينه حيث ان حق الديان متعلق بعينها وللوارث مع ذلك بيعها ودفع الدين من غيرها الى غير ذلك واما الثاني
فمع ان كان الخيار فيها للمجني عليه بين القصاص والاسترقاق فانه لا دليل على المنع عن البيع حتى يقتضي الفساد بل من الكلام
الثالث عموم ما دل على البيع المقتضية للصحة سالمة عن المعارض فهذا بقي الكلام في تشخيص صحته وهل يكون كصحة العقود
اللازمة او كصحة البيع قبل القبض والتلف وكصحة الفضولي وكصحة العقود الجائزة بان يكون خيار الفسخ للمجني عليه
عند ارادة القصاص او الاسترقاق وجوه واحتمالات اضعفها الاول لنا فاقد لعموم ما دل على ان الخيار للمجني عليه بين
القصاص والاسترقاق الشامل لما اذا باع المولى ولم يبع ولا يعارضه عموم ما دل على لزوم البيع لوجود المرجح للعموم المزبور
وهو اقلية المورد وتعريفها الاخير لانه اقرب الى حقيقة البيع بل هو من حقيقة البيع هذا وقد علل بعضهم المنع من
البيع هنا بفوات الغرض من الانتفاع بالمبيع لكونه في معرض التلف ويكون المعاملة على مثله سفها وبانتفاء
القدرة على التسليم والكل كما ترى سيما على المختار ثم المشتري اما ان يكون عالما بعيبه وراضيا بتعلق الحق واما ان
يكون جاهلا به ثم علم ورضي بها واما ان يكون كذلك لكنه لم يرض به وعلى التقادير اما ان يكون الجناية عمدية او خطائية
وعلى الاخير اما ان يكون البيع بمجرد النقل او بشرط لزومه وبعد عوده بفسخ او تقايل فالحق انه لا يرجع على البايع بشيء
في الصورة الاولى بقسميه لانه اشترى معيبا عالما بعيبه وكذا في الثانية بقسميه كذلك واما في الثالثة فيتخير بين الارش
وبين الفسخ للتدليس لانه هو عيب ان كانت الجناية عمدية واما ان كانت خطائية بقسميها ففيها وجهان من انه لا
يتضرر فيكون بيع المالك معها التزاما منه بالفداء كما لو قتله او اعتقه فلا خيار ومن انه لا دليل على كونها التزاما
منه به بعد عموم ما دل على ان الخيار للمولى بين فكه باقل الامرين من ارش الجناية اذ هو اللازم بمقتضاها وفيه
ان الجاني لا يجني اكثر من نفسه وبين دفعه الى المجني عليه الشامل لما بعد البيع ايضا سواء نقع بمجرد النقل او بشرط
عدم العود بفسخ او تقايل بل فيكون له الخيار المزبور المستند باحتمال فسخ المولى ولعل الاظهر هو هذا الوجه لاستصحاب
بقاء خيار المولى بين الامور المزبورة ولو بعد البيع السالم عن المعارض واما عموم ما دل على لزوم البيع والشرط فمعارض
بعموم ما دل على الحكم المزبور بتعارض العامين من وجه فالمرجح الداخلي وهو اقلية المورد ان لم يكن لعموم ما دل
على الحكم المزبور فالخارجي كالاستصحاب كاف في المقام جدا فتأمل ثم الفداء فيما يقتضي الفداء ان فداه المولى والمشتري
فالبيع بحاله والا بطل وينفسخ مع الاستيعاب ومع عدم الاستيعاب كان للمشتري ما بقي وله خيار التبعيض ولو فداه المشتري
له كقضاء دين غيره بغير اذنه رجوع عليه اذ نعرفه الشرط الثالث ان يكون مقدورا على تسليمه فلا يصح بيع الطير في الهوى

والسمك في الماء اجماعاً محكياً عن جماعة من الاجلة في التفريع والمفرع عليه لانه نهى النبي صلى الله عليه وآله عن الغرر ويتوجه الاشكال على
ظاهر العبارة المقتضي لاعتبار القدرة والعلم بها على وجه يمنع عن بيع المشكوك فيه لعدم الدليل على الشرط بالمعنى المزبور
لا من اجماع ولا من غيره اذ الاجماع لو كان على المعنى المزبور لما وقع الخلاف في الضال والضالة والجمل الشارد و
الفرس العائر ونحوها ولما اتفقوا على صحة بيع الراهن وتوقفه على اجازة المرتهن او فك الرهن مع ان الراهن كثيراً
ما يجهل حين البيع برضى المرتهن واجازته ويفك رهنه وعلى الفك وعلى صحة اجارة السنين العديدة للعين الموجرة بدون
اذن الموجر مع عدم علمه بانه يأذن ام لا واما الغرر فممنوع في شراء مجهول الحصول اذا كان عظيماً وكان الثمن نذراً
قليلاً لا يجحف بالحال الا ان يكون المراد من ذلك ان الغرر مانع لا ان القدرة شرط فيرجع الى التفريع ويتم الاستدلال
عليه بالاجماع المزبور وحديث النهي عن بيع الغرر الذي تلقوه بالقبول بل قيل انه مجمع عليه بين المؤالف والمخالف
الا ان المراد من الغرر مشتبه ففي جملة من كتب اللغة تفسيره او تمثيله ببيع السمك في الماء والطير في الهواء وعن جملة
من اللغويين انه بمعنى الخطر وعن الاصمعي ان بيع الغرر ما كان على غير عهدة ولا ثقة وعن ابن الاثير انه ما كان له
ظاهر يغر المشتري وباطن مجهول وعن جامع بن سعيد الغرر ما انطوى امره ومن المعلوم عدم انطباق جميع المعاني على ما
نحن فيه بل غايته امكان الاستناد اليه بناء على تفسيره بالخطر والخطر عبارة عن الاحتمال الذي يجتنب عنه
العقلاء ويستحق به اللوم والتوبيخ عادة وعقلاً لا مطلق الاحتمال الذي لا يبالون به والا فمن المعلوم ان بيع الاعيان
الغائبة التي يحتمل عدم حصولها احتمالاً معتداً به كالغائب في البلدان النائية مخاطرة في الجملة لاكثر لا بعد
عن الجواز لعادة بالاقدام على بيعه وشرائه وهذا الاحتمال تارة ينشأ عن عدم الاعتماد والاطمئنان بوجود المال و
مرة ينشأ عن عدم الوثوق بامكان التسليم والتسلم والقبض والاقباض وان كان معلوم الوجود كالطير في الهواء ونحوه
واخرى ينشأ عن عدم الاعتماد بقابلية المبيع وضبطه بهذا العوض لجهالة قدره او جنسه او وصفه وقد يتفق ينشأ من
الجميع اذ يجتمع الشك في الوجود مع الشك في امكان القبض والاهلية لهذا العوض المبذول نعم يظهر من الفقهاء الاستناد
دام ظله لاختصاص الغرر والخطر بالصورة الثالثة فيكون النسبة بينه وبين الجهالة التساوي وفيه انه ربما يتحقق مادة الثالثة
فيها الجهالة دون الغرر كما لو اشترى مثلاً شيئاً مجهولاً باخس الاحتمالات المالية بمعنى انه يبذل في مقابلة ما لا
يمكن النقصان عنه في المالية فانه لا غرر هنا اذ لا يحتمل هنا عدم حصول ما يقابل العوض الا ان يقال ان الغرر هنا
متحقق باعتبار عدم الوثوق بحصول ما يحتمل في نظر المشتري ولا يدخل المساوات الثمن في ذلك لانه لا يكون غرض المشتري
حصول ما يوازي الثمن في العادة بل المقصود غالباً الاسترباح والاخذ بما يساوي لا زيد من الثمن ففي الاقدام على
المجهول مع كون المطلوب ذلك قد اقدم على ما لا يوثق بحصوله بالنظر الى المقصود وهو معنى الخطر والغرر ويقال ان
الغرض قصر الغرر في الجهالة لا كونهما متساويين وكيف كان فالتحقيق ما عرفت من ان الغرر هو المخاطرة التي
يستحق بها اللوم والتوبيخ عقلاً وعادة فعليه يعم الغرر الصور كلها فلا وجه لما ذكره دام ظله كما انه لا وجه لما ذكره
الشهيد في عد ما من مختصات المجهول المعلوم الحصول خارج عن الغرر والمعلوم المجهول الحصول خارج عن الجهالة والمجهول
المجهول الحصول مورد لاجتماع الامرين نعم يشكل الامر في بيع الفرد المردد من المتماثلات مع اتحاد الاوصاف كما لو قال بعتك
صاعاً من هذه الصبرة خصوصاً فان المحقق الثاني وجماعة قد صرحوا بعدم صحته معللين بكونه غرراً مع انه لا وجه للتسمية
ذلك غرراً على ما حققناه لانه لا خطر فيه بل هو موجود في الخارج مقدور على تسليمه معلوم الاوصاف بحيث لا يحتمل
الزيادة والنقيصة ويمكن الذب عنه بان يختبر البائع مثلاً يدفع اي منهما شاء فلا خطر على المشتري لعدم علمه بان ايهما

حصل له في مقابل ماله ولم يقدم على الخطر حتى لا يتفاوت الحال في ذلك بل قدم على الخصوصية التي تؤدي الى
اختلاف الثمن فان الاغراض لا تنضبط ولا ينحصر الغرض في مراعاة المالية فقد يؤدي غرض البايع الى دفع
احدهما ويؤدي غرض المشتري الى اخذ الآخر واما حكمهم في باب الاجارة من جواز الاستيجار باجرين على تقديرين كخياطة
الثوب رومياً بدرهمين وفارسياً بدرهم فيكون خارجاً بدليل من النص والاجماع والا فالغرر موجود فيه نحو الغرر
في الغرر المردد مع امكان الفرق بينهما بالنظر الدقيق كما لا يخفى فتلخص من جميع ما ذكرناه ان المخاطرة في البيع متحققة
في بعض فروض انتفاء القدرة على التسليم كالمتيقن عجزه من نحو الطير في الهواء الذي لم يعتد عوده والسمك
في الماء الذي لا يمكن صيده واما سائر فروضه فلا مخاطرة فيها لانتفائها عن البايع مع فرض علم المشتري بامتناع
التسليم كانتفائها عن المشتري ببذل الثمن في مقابلة مجهول الحصول لان علم المشتري بالحال واقدامه عليه يمنعه
عن مطالبة البايع بدفع المبيع اليه فلا مخاطرة من البايع في البيع ولان منافع المبيع غير منحصرة بما يتوقف على
حصوله بيد المشتري فلا مخاطرة من المشتري ببذل الثمن في مقابلة مجهول الحصول سيما اذا كان عظيما وكان الثمن
قليلا فانه ربما تقدم عليه العقلاء جدا ومنه يظهر فساد الاستناد في الاشتراط الى لزوم السفه بدونه والى الغرض
الانتفاع وظهور البيع في ارادة التسليم واما الاستناد الى وجوب تسليم كل من المتبايعين ما انتقل عنه بالبيع الى صاحبه
فيجب ان يكون مقدورا لاستحالة التكليف بالممتنع كما في المصابيح لمحدث العلامة الغروي فيتوجه عليه انه ان اريد اثبات
الاشتراط بوجوب التسليم فمجرد ذلك باطل لانه مشروط بالبيع وان اريد اثباته بوجوب الاقدام على ما يتمكن معه من
فعل الواجب منعنا الوجوب لو بنوا على الاطلاق فان التكليف مشروط بالقدرة ومع العجز السابق على البيع كالمتجدد
فكما لا يجب في الثاني فكذلك في الاول واما الاستدلال عليه بالاخبار الناهية عن بيع ما ليس عنده ففيه انه مبني
على ما يفعله بعض التجار واشير اليه في بعض الاخبار من بيع مال الغير لنفسه ثم يذهب فيشتريه من مالكه فانه باطل كما مر مبينا
في الفضولي هذا وينبغي التنبيه على امور الاول انهم صرحوا ان الثمن في الحكم المزبور كالمثمن ومقتضى اطلاق كلامهم
انه لا فرق في ذلك بين ما اذا كان الثمن عينا شخصيا في الخارج او في الذمة وهو متجه في الاول ومشكل في الاخير لقيام الضرورة
التي استمرت عليها السيرة القطعية على صحة معاملة المعسر وشرائه ولو علم او ظن عجزه عن اداء الثمن فانه كالمستقرض
على الموت والعسر الذي يشتري الامتعة والاعيان الثمينة الخطيرة واما صحيحة هشام بن سالم عن رجل باع جارية بكرا الى سنة
فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل عتقها مهرها ثم مات بعد ذلك فقال ان كان للذي اشتراها الى
سنة له مال فان عتقه ونكاحه جائز وان لم يكن له مال كان عتقه ونكاحه باطلا لانه عتق ما لا يملك فهي وان
اقتضت بطلان البيع بدون القدرة على دفع الثمن الا انها في مقابلة السيرة المزبورة والاجماع الذي ادعاه الشهيد في
الروضة في كتاب العتق على صحة شراء المعسر ومخالفتها للاصول الشرعية من حيث صحة البيع والعتق والنكاح ونفوذها ومعارضتها
لما ورد من بيع امهات الاولاد في ثمن رقابهن وللاداء ثمن البايع من ثمنه فان اطلاقه يشمل ما لو كان عاجزا عن ادائه
حال العقد وما لو كان قادرا عليه وقصر فيه الى ان صار معسرا فلتطرح او تحمل على صورة عدم الاداء حين
الشراء فانه قد يقال فيه بالبطلان لعدم قصد المشتري للعوضية وتمليك الثمن وتملكه الى البايع وانما قصد تمليك
المبيع مجانا والقصد معتبر في العقود لانها تابعة للقصود الثاني ان الشرط المزبور من خواص الثمن والمثمن واما
الضمائم والتوابع فلا يشترط فيها للاصل وعموم المؤمنون عند شروطهم نعم ان كان من الشروط المستحيلة عادة او عقلا
فيفسد لانه عبث وسفه وفي بطلان العقد به اشكال الثالث انه هل يشترط القدرة على تسليم المبيع في الجملة

يعني بالشرائط كون العين المعقود عليها مقدورة

ولو ببعضه فيصح البيع في الجميع ولو مع العجز عن تسليم كله او الشرط هو القدرة على تسليم الكل فمع العجز عن تسليم البعض
خاصة يبطل البيع في الجميع او يشترط في كل جزء القدرة على تسليم ذلك الجزء خاصة فيبطل البيع فيما لا يمكن تسليمه
ويصح فيما يمكن وجوه اظهرها الاخير كما في سائر المقامات الرابع انه هل يكفي القدرة العادية او لا بل يعتبر معها القدرة
الشرعية وتظهر الثمرة في مواضع منها بيع المشاع فانه يتعذر تسليمه شرعا لاحتياجه الى اذن الشريك فرضها
لا باذن لكنه غير متعذر عادة فيبطل بناء على الاول ويصح بناء على الثاني ومنها ان القدرة الشرعية مختصة
فيما لو باع الشريك ان اذن والا فالحاكم ان كان والا فالعدول ومنها بيع المرتد الفطري فانه واجب القتل فورا
فيتعذر تسليمه شرعا لا عادة فتأمل ومنها بيع الرق على من ينعتق عليه قهرا فانه ينعتق وتسليمه شرعا لحريته بالعقد
وقبض الحر غير ممكن شرعا لا عادة وكيف كان فالاظهر في النظر الاول لخروج الغالب عن كونها غريبة بذلك كما
لا يخفى الخامس الظاهر ان هذا الشرط علمي لا واقعي فيكون المدار على اعتقاد القدرة وعدمها فلو باع ما يعتقد القدرة
على تسليمه صح البيع وان تبين العجز ولو باع ما يعتقد العجز عنه بطل البيع وان تبينت القدرة لان المناط هو الغرر
المنفي في الفرض الاول والثابت في الثاني والا فمقتضى اصالة الواقعية الشروط البطلان في الاول والصحة في الثاني
لكن صرح الشهيد قدس سره في الدروس والروضة في باب السلم بانه مع المبالغة في ذكر اوصاف المسلم فيه بحيث يؤدي الى عزة
وجوده يصح العقد لو وجد حين حلول الاجل وبعد ثم يبطل ما ثبت به بان ذلك لا يتم الا اذا لم يشترط اعتقاد القدرة
عليه حين العقد والا لزم البطلان في الحالين وهو كما ترى لا وجه له لما عرفت مضافا الى انه قدس سره صرح في
خيار تعذر التسليم انه لو وقع البيع بظن امكان التسليم ثم عجز عنه كما لو باع الطير في الهواء مع اعتياد عوده ولم
يعد كان البيع صحيحا وثبت للمشتري خيار الفسخ مع ان مقتضى كلامه السابق البطلان لانكشاف عدم القدرة
فالتناقض بين كلاميه ظاهر والاضطراب فيه بين السادس انه هل يشترط القدرة على تسليم المبيع متميزا منفردا عن
غيره او لا يشترط ذلك الحق التفصيل بين المشاع فالعدم وبين غيره فوجهان كما اذا اشتبه مال البايع بمال غيره بحيث
لا يمكن تمييزه فهو حينئذ قادر على تسليم جميع المالين دون المبيع خاصة فوجهان من انه غير قادر على تسليم المبيع من حيث
انه مبيع فالفساد ومن ان الاصل والعموم الجواز فالصحة مضافا الى حكمهم بصحة شراء على ما ظهر الانعام من الصوف
الموجود بشرط تاخير جزها مدة يلزم فيها زيادة وامتزاجه بمال البايع وبصحة شراء لقطة الخضر واشتراط تاخير لقطها
الى زمن يلزم فيه امتزاجها بلقطة اخرى من مال البايع فانه ان كان الشرط القدرة على التسليم متميزا لم يصح والا صح
الا ان يقال ان عدم القدرة على التسليم متميزا في المثالين من حيث العارض وهو الشرط لا في حد ذاته كما هو
المقصود في المقام السابع انه هل المعتبر قدرة المالك مطلقا عاقدا كان او لا ام المعتبر قدرة العاقد مطلقا وكيلا كان او وليا
او اصيلا او لا بد من قدرتهما معا احتمالات والاظهر اعتبار قدرة العاقد بناء على اعتبار القدرة العادية واعتبار
قدرة المالك بناء على الشرعية والا لزم بطلان عقد الفضولي وغالب الوكلاء وعلى كل حال فقد قال الصدوق فلا
يصح بيع الآبق بل مطلقا نقله منفردا متحدا او متعددا ويصح منضما الى ما يصح بيعه اجماعا منقولا ونصا كصحيح رفاعة
قال سألت ابا الحسن ع ايصلح لي ان اشتري من القوم الجارية الآبقة واعطيهم الثمن واطلبها انا فقال لا يصلح شراؤها الا
ان تشتري معها ثوبا او متاعا فيقول لهم اشتري منكم جاريتكم فلانة وهذا المتاع بكذا وكذا فان ذلك جائز
وموثق سماعة عن الصادق ع في الرجل يشتري العبد وهو آبق عن اهله قال لا يصلح الا ان يشتري معه شيئا آخر ويقول
اشتري منك عن اهله قال لا يصلح الا ان يشتري معه شيئا آخر ويقول اشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا

فان لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه مستفاد من الطائفة المزبورة اختصاص الحكم بالآبق الذي يكون مرجو الحصول دون الآبق الذي يكون مقطوعاً عليه للبائع والمشتري والآبق الذي يكون مأيوساً منه نحو الطير في الهواء فانهما خارجان عن مورد الرواية فيحكم فيهما بحسب ما يقتضيه القواعد وهي تقتضي الصحة في الاول من غير افتقار الى ضميمة والفساد في الثاني ولو مع الضميمة لا لاجل التعليل المتقدم بمعنى المتعذر تسليمه بل لعدم تفريع العلم على اشتراط القدرة على التسليم بناء على ما بيّنا من ان مرادهم من اشتراط القدرة ما يقابل العجز ثم ان الاباق لغة عبارة عن فرار المملوك من مولاه بدون خوف ولا تعب لكن العرف لا يفرق في صدق اسم الآبق بين الفرار وغيره وحمل الحكم المذكور يدور على المعنى اللغوي او العرفي وجهان اظهرهما الاخير كما لا يخفى ثم ان المعتبر في الضميمة صحة بيعها منفردة فلا اعتبار بغير المقدور على تسليمه كالطير في الهواء ولا بالمجهول ولا بغير المتمول منها كالحبة من الحنطة وهل يعتبر وصف التمول في الضميمة والآبق وجهان اظهرهما الاول لظاهر التعليل في الرواية والظاهر عدم اعتبار وحدة المالك لهما للاطلاق ولا فرق في الضميمة بين كونها مقصودة ذاتاً او تبعاً ولا بين كونها على جهة الشطرية او الشرطية ولا بين كونها مستقلا وقضية عموم التعليل اقتضى نفي الفرق والغاء الخصوصية واما اذا كانت الضميمة فضولية والآبق فضوليا او كلاهما فالتفصيل بين ما اذا كانت الاجازة ناقلة وترتبت من المالكين فالعقد على اشكال وبين ما اذا كانت كاشفة او ناقلة وحصلت دفعة منهما او اختصت الفضولية باحدهما واجازها المالك فالصحة بلا اشكال ثم الظاهر ان الضميمة شرط الصحة لا اللزوم كما اختاره الفقيه الاستاد دام ظله كما ان الظاهر انها شرط ابتداء لا استدامة لكونها المتيقن من شرطيتها فلا يقدح تلف الآبق بلا ضميمة اذ تعلق الفسخ بها خاصة ... تعلق الفسخ بها خاصة نعم لو انكشف فساد الضميمة خاصة من اصله ففي بطلان بيع الآبق وجهان اظهرهما البطلان بخلاف ما اذا بان الفساد من جهة الآبق كما اذا فقد مع الاباق شرط من شروط المعاملة فليس فيه سوى خيار التبعيض ولو لم يظفر المشتري بالآبق لم يكن له رجوع على البائع وكان الثمن مقابلا للضميمة لصريح النص المعتضد بكلامهم انما الاشكال في وجه ذلك وهل ذلك لخروج الآبق عن الملك بعد تعذره او لخروجه عن المبيع بان يكون كشروط المال ذا وجه او لقيام الدليل هنا على تخصيص هذا الحكم خاصة والا فالثمن موزع على الجميع فيتفرع جواز عتقه وبيعه مع الضميمة احتمالات اظهرها الاخير فيكون الغرض من النص ثم ليس دفع الثمن من المشتري بدون عوض مقابل مع وجود الضميمة لو لم يقدر على قبض الآبق لا يراد به انه لا شيء من الثمن بازاء الآبق وانما الجميع في مقابل الضميمة حتى يلزم مع اختلاف ما ذكرنا لكن لا يخلو الآبق من الثمن وعدم استحقاق المالك شيئا منه فيلزم نقل ملكه بلا عوض وكيف ما كان فلو اختلفا في الاباق وعدمه التقدم وعدمه كان القول قول النافي في الاول والمثبت في الثاني والاظهر فيما لو ظهر كالآبق لصريح النص ثم لو بيع الآبق مع الضميمة فيما لا يتوقف صحة بيع الآبق عليها اما لقدرة البائع او المشتري عليه لم يترتب على ذلك الضميمة ما يترتب عليها من الاحكام اللاحقة للضميمة اذا توقف صحة البيع عليها كاعتبار صحة بيعها منفردة وعدم رجوع المشتري بما يقابل الآبق من الثمن لو تلف قبل قبضه وبطلان البيع لو ظهر الآبق او الضميمة مستحقا للغير او بيعا فضوليا ولم يرد صاحب الضميمة او اجاز صاحبها بعد تلف الآبق بناء على النقل واعتبار اتحاد زمان نقلهما الى غير ذلك من الاحكام لعدم الدليل على التعدي في تعدية حكم الضميمة الى غير الآبق والاظهر كالضال والمتردي والمجحود والبعير الشارد ونحوها فيصح مع الضميمة كما ذهب اليه بعض لعلاقة العرف والاطلاقات في نصابه ام يحكم بالبطلان فيها مطلقا كما عن الاشهر او بالصحة مطلقا كما ذهب اليه الفقيه الاستاد دام ظله وبعض المعاصرين وجوه واحتمالات اقوال منشأها ان

المنع من الابق منفردا هل هو على القاعدة وهي انتفاء الشرط وهو القدرة على التسليم المستلزم لانتفاء المشروط ام
تعبدا وان جوازه مع الضميمة هل هو على القاعدة او لمحض النص الوارد فيها وعلى الاخير هل اريد منه التمثيل لكل
ما يشابه الابق او يقتصر على خصوصه تعبدا شرعيا وحيث عرفنا ان مناط شرطية القدرة انما هو الغرر الذي
لا يتحقق الا في العاجز عن تسليمه خاصة كالطير في الهواء الا ما شك فيه لشهادة العرف والعادة بانتفاء الغرر عن بيع
ما شك او ظن البائع والمشتري عدم التمكن من تسليم المبيع اذا تواطئا على بيعه كذلك بثمن يسير رجاء لحصوله وعلى انتفاء
مع قبل حصوله في عتق ونحوه والخبر ايضا ان المراد من الابق هو الابق الراجي الحصول والمشكوك الحال وان الغنيمة
موجبة لخروج المسئلة عن مورد النهي وانها من الحيل الشرعية والا فضم ما لا غرر فيه الا ما فيه لا يرفع وصف الغرر
كان القول بعدم الالحاق والتعدي مطلقا قويا جدا نعم للمشتري الخيار مع جهله لعدم امكان تسليمه في زمان متصل بالعقد
على وجه يفوت منه بعض المنافع المعتد بها تنبيه قال الشهيد في الروضة وكما يجوز جعل الابق مثمنا يجوز جعله
ثمنا وفيه انه في مثله نظر ان اراد جوازه بدون الضميمة فلا شبهة في تحقق المنافاة بينه وبين كلامه الاتي وهو
قوله وفي احتياج العبد الابق ثمنا الى الضميمة اشكال وان اراد الجواز معها فكان القول المزبور اعادة وتكرارا فتدبر
الشرط الرابع ان يكون الثمن وكذا المثمن معلوم القدر والجنس والوصف فلو باع بحكم احدهما او اشترى كذلك او بحكم
اجنبي او بما نعرفه العادة في قدره او جنسه او وصفه لم ينعقد البيع اجماعا كما حكي فان عقود المعاوضات المبنية
على اللزوم والمداقة في الاعيان والمنافع يعتبر فيها التميز التام الرافع للخصام والعلم بالعوضين خلافا للاسكافي حيث
سوغ البيع بثمن مجهول للمشتري كان يقول كو طعام نبيعه بسعر ما بعت ونصا الحدائق حيث كان ما سنطهر جواز البيع بما يحكم
به البائع من الثمن وللمعتبر للشيخ ره في النهاية قائلا قال فان ابتاع بحكم البائع في ثمنه فحكم باقل من قيمته ذلك ماضيا
ولم يكن له اكثر من ذلك وان حكم باكثر من قيمته لم يكن له اكثر من القيمة حال البيع الا ان يتبرع المبتاع بالتزام ذلك
على نفسه فان لم يفعل لم يكن عليه شيء ولا ريب في شذوذهم ومخالفتهم للاجماع عليه بخصوصه كما في الروضة مضافا
الى ما تقدم وبه يظهر الجواب عما دل على الثاني لشذوذ بعض المعتبرة مع انه غير صريح في صحة المعاملة محتمل لوجوه غير بعيدة
منها حمله على ان المراد بها بيعها ان مالك الجارية وكله في البيع من نفسه ومنها حمله على تراضيه في فسخ العقد وعدمه
ثانيا ومنها حمله على التقية ومنها حمله على ان ذلك بمعاملة جديدة لفساد الاولى واقتضاء فسادها رد الجارية وعشرها
٦٢ او نصفه لعشرها على صورة تعذر ردها او تلفها الى غير ذلك من الوجوه التي لا باس بها في مقام الجمع بين الادلة وفي مقام
طرح الحديث بالكلية مع انه من المعلوم ان الحديث الصحيح اذا كان معارضا لما هو اقوى منه لا يجب التاويل بل يجوز انفق
بل غاية الامر ان يقال ان ظاهره ليس بمراد وما هو المراد منه غير معلوم او غير ظاهر وهذا القدر يكفي ولا يجب التكلف والتاويل
هذا كله في البيع بحكم البائع او بثمن مجهول للمشتري خاصة واما البيع بثمن مجهول لهما اما مع عدم المشاهدة فلا خلاف
في البطلان واما معها فالمعروف عندهم والمشهور لديهم هو البطلان ايضا لان حديث الغرر كما يدل على اصل شرط العلم
بالعوضين فكذا على وجوب التقدير في المقدر فان المشاهدة لا يرتفع بها سوى الجهالة الجنسية والوصفية واما القدر
فلا يعلم بها فلا يرتفع عنه الغرر والمخاطرة فتعين التقدير ولان المراد من شرط المعلومية الذي قام الاجماع عليه هو المعلومية
بحسب العادة بحيث يرتفع الجهالة عنه كذلك عد معلوما فيها لا المعلومية في الجملة ولا المعلومية التامة المطلقة والا لزم
صحة جميع البيوع وعدم الحكم بفسادها نفسا لفقد الشرط المزبور لامتناع المجهول المطلق على الاول وفساد جميعها وعدم الحكم بصحتها
لوجود الشرط المزبور لامتناع خلوها عن الاحاطة التامة على الثاني ومن البين ان المعلومية بحسب العادة لا تحصل الا

بما جرت العادة في بيعه ان كيلا فكيل وان وزنا فوزن وهكذا والمنا فستر فيه بانهم صرحوا بان الاعتبار في الموزون والمكيل بعرف البلد وعادته فيصح العقد عليه فيه وان جهل المتبايعان او احدهما بعين الكيل والوزن كالاجنبي الخارج من البلد لو دخل فيه مع انهم صرحوا بجواز بيع المكيل بالوزن مع ان الاختلاف والغرر موجود فيه والحصر لضعف لا غنيا مثل هذا الغرر عرفا وعادة كما لا يخفى ومما ذكرنا ظهر ضعف ما عن المرتضى من جواز البيع بثمن جزافا في خصوص مال السلم اذا كان معلوما مشاهدا وان لم يعلم وزنه ومثله ما عن الشيخ من جواز بيع الصبرة بمثلها مع اختلاف الجنس كما عن الاسكافي هذا وينبغي التنبيه على امور الاول ان المراد من العلم في المقام العلم الاعم منه ومن الظن بقرينة تجويزهم البيع معولا على اصل السلامة بلا اختبار فيما يراد طعمه او ريحه وتجويزهم البناء على الرؤية السابقة وتجويزهم تعويل احد المتبايعين على الآخر في الكيل والوزن وتعويلهما فيهما على خبر الاجنبي مع الوثوق به وتعويل المشتري على البائع في اخباره بوصف المبيع الى غير ذلك من الامور لدلالته على ما ذكرناه الثاني انه لو وقع العقد بين الاصليين اعتبر علمهما ولا يكفي علم غيرهما ولو وقع العقد من الولي ونحوه اعتبر علمه خاصة دون المولى عليه اما لو وقع العقد من الوكيل فالحق التفصيل بين الوكيل في مجرد ايقاع الصيغة والوكيل المطلق بعدم الاجتزاء بعلم الوكيل في الاول والاجتزاء في الثاني فيكون علم كل من الوكيل والموكل مغنيا عن علم الآخر اما في البيع الفضولي فيكفي علم المالك حين العقد وان جهل الفضولي ولا يغني عنه علمه عن علمه الثالث انه كما يعتبر العلم بالجنس والوصف والقدر كذلك يعتبر العلم بالتشخص ومن ثم لو باع شاة من قطيع معين عند البائع مع مشاهدة المشتري لها طرا وجهله بشخص المبيع لغى ووقع باطلا وان تساوت القطيع في الثمن والوصف فظهر انه لا وجه لاقتصار المصنف على الثلاثة المتقدمة وحيث بطل البيع ولو تسلم المشتري المبيع فتلف كان مضمونا عليه مطلقا سواء كانا جاهلين بالفساد او عالمين به او احدهما جاهلا والآخر عالما وسواء فرط المشتري ام لم يفرط اجماعا بقسميه لقوله على اليد ما اخذت حتى تؤدي وللقاعدة المقررة المسلمة بينهم كل عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده ومعناها انه كما يضمن المشتري مثلا بصحيحه لو فات في يده بمعنى انه يذهب من ماله ويلزمه عليه ايصال الثمن الى البائع كذلك يضمن بفاسده ويلزمه عليه رد المبيع وايصاله الى البائع مع نمائه فلا وجه لما افتى بعض المتأخرين في ذلك متمسكا باصالة البراءة وبانه من المعاطاة التي قام الاجماع على انه لا ضمان فيها لوضوح عدم الاصل في مقابل ما تقدم ومنع كون ذلك منها وان اتصل به القبض لما ذكره جدنا العلامة في الرياض من ان شرطها اجتماع شرائط البيع سوى العقد الخاص لعدم الدليل عليه بل مقتضى ما هو المشهور من كونها اباحة عدم اعتبار شيء من شرائط البيع فيها بل لان الاباحة في المعاطاة اما مالكية او شرعية والاولى غير موجودة لان المعقود انما هو للفضولي والفرض ان قصد المتبايعين التمليك بالصيغة على الانتفاع بالعوضين على نحو التمليك فاذا انتفى الملك فلا اذن في التصرف بها لانتفاء المقيد بانتفاء القيد وكذا التابعية لانها على خلاف القاعدة جاء الدليل واثبتها في المعاطاة الخالية عن اللفظ واما في غيرها كالمقام ونحوه فلا دليل يقتضيها فالاصل عدمها ودعوى ان العلم بالرضا المقدري والاذن التسليط على الانتفاع بالعين والتصرف فيها مطلقا لو مع فرض فساد البيع موجود في المعاطاة والمقام وهو كاف ومسوغ التصرف لانه راجع الى طيب النفس مدفوعة بانه بعد تسليم ذلك نمنع كونه مسوغا الظهور قوله لا يحل مال امرئ الا بطيب نفسه في الرضا الفعلي خاصة دون غيره فالمحل الاجماع وغيره كما عرفت قائم على عدم اعتباره في المقام فظهر مما ذكرنا ان المقبوض مضمون على قابضه في الجملة لكن قيل بقيمته يوم قبضه والقائل هو المشهور على ما حكي وقيل باعلى القيم من يوم قبضه الى يوم تلفه وحسب الى ايضا وقيل يوم تلفه وهو المحكي عن المتأخرين بل نسبوه الى المشهور وتفصيل الكلام في المقام هو ان كل مال مضمون بالقيمة سواء كان عينا

او منفعة او بعضا من احدهما او وصفا لاحدهما او نماء لاحدهما يختلف القيمة فيه بحسب الاحوال والازمان والامكنة فهنا
مسائل الاولى في الاختلاف الاحوالي كما لو كان المال يوم قبضه قيمته عشرة لضعفه ثم صار قيمته يوم التلف عشرين
لسمنه والقوي في المقام ضمان اعلى القيم في اي حالة كانت اولا او وسطا او اخرا فان الحالات المزيدة كلها مضمونة على
صاحب اليد لانها كانت تحت يده فيكون مشمولا لعموم على اليد كما انه يكون مشمولا لدليل الاتلاف لو اتلفه متلف
ولذلك لو رجع العين الى صاحبها بغير تلف لكنه مع نقص فيها بهزال وتعيب ضمن النقص قلنا ان هذا الكلام انما يتم
فيما اذا كان الاعلى اولا او اخرا واما اذا كان في الوسط فقد يتوقف في ذلك لانه لو رد العين الى المالك كما كان اخذها
منه صدق الغاية عرفا وهو اداء ما اخذ فلا فرق بين الصور كلها وصدق الغاية مسلم ان كان المراد لو ما اخذ
بالاخذ الاول وهو لا يجدي نفعا بعد عدم الصدق بالنسبة الى سند الضمان به فانه اخذها ايضا ولم يؤد كما اخذ لان الغرض
تلف الزيادة فلخص مما ذكرنا ان المراد على القيم هو ضمان النقص عند تلفه وضمان العين عند تلفها الثانية في
الاختلاف الازماني من دون مدخلية لزيادة العين ونقصها فيه والاحتمالات في ذلك كثيرة والاقوال ثلثة الاول ضمان
قيمة يوم التلف وهو الاشهر الاقرب كما في الرياض لانه قبل التلف كان مخاطبا باداء العين خاصة دون القيمة وانما
الانتقال اليها بعد تعذر الوصول الى المأمور به اولا والقول بان ذلك يقضي بضمان قيمة يوم التلف للخطاب باداء القيمة
لا لنفسها ومعه لا ينتقل المطلوب الخ السقوط لظهور الخطاب كذلك في قيمة ذلك اليوم عرفا والثاني ضمان قيمة يوم الغصب
وقد نسبه المحقق الى الاكثر ولعل وجهه ان ذلك يوم تعلق ضمان المال لانه السبب فينبغي ان يلاحظ فيه ذلك الوقت
وفيه ان مجرد كونه سببا للضمان لا يستلزم اعتبار قيمة ذلك الوقت بل المراد بالضمان لزوم قيمته اذا تلف في ذلك الوقت
ولو لم يتلف فهو مكلف برد العين فلا وجه لاعتبار قيمته حينئذ نعم في الصحيح الوارد في المكتري بغلة الى حد يجاوز بها
عند تعيين القضاء بعد سؤاله عن عطبها وما يترتب عليه من ضمانها بقوله ارايت لو عطب البغل ونفق اليس كان
يلزمني قال نعم قيمة البغل يوم خالفته وهو كما ترى ظاهر في تعيين هذا القول الا ان احتمال رجوع الظرف الى لزوم
القيمة لا اليها قائم لكنه بعيد الا ان البعد لا يوجب الخلل به بعد تعارضه باقوى منه بالاعتبار والاشتهار مع
ظهور ذيله في خلافه وان كان في النقص بالعيب كالكسر والدبر والغمز فقيمة بعد السؤال عن ضمانه عليك قيمة ما بين
الصحة والعيب يوم ترده والثالث ضمانه قيمة الاعلى من القبض الى التلف وهو لبعض ولعله للاستصحاب وفيه انه من الاستصحاب
التقديري الذي قد قرر في محله بانه غير معتبر ودعوى انه لو كان على القيم في يوم التلف فتعين ذلك لما ترفيه لمدعي
بعينه عكس القول بالفضل لا يصير لها لمعارضتها بمثلها او بهزالها فالقول متعين فيه يوم التلف ترجيحا ثم انه على هذا
القول لو تعاقبت الايادي فلا يخلو اما ان يكون الزيادة في يد الاول والثاني سواء او لا فان كان الاول رجع بالقيمة على
على من شاء لكن يستقر الضمان على الثاني فاذا رجع المالك عليه لم يرجع الثاني على الاول بشيء لاستقرار التلف في يده
وان كان الثاني فلا يخلو اما ان يكون الزيادة في يد الاول بان كانت تساوي في يده مائتين ثم صارت تساوي مائة
ثم باعها فان رجع على الاول رجع بمائتين ورجع الاول على الثاني بمائة وان رجع على الثاني رجع على الاول بالمائة ولا
يرجع على الثاني بشيء واما ان يكون الزيادة في يد الثاني فان رجع على الاول رجع عليه بالمائة لا غير ويرجع على الثاني
بالمائة الزائدة لحصولها في يده وتلفها في يده ويرجع الاول على الثاني بالمائة الاصلية التي اخذها المالك منه وان
رجع على الثاني رجع عليه بالمائتين ولا يرجع على الاول بشيء هذا كله على هذا القول واما ان قلنا يرجع بالقيمة يوم
التلف لا غير فان كانت قيمتها اقل من قيمتها مع الاول رجع بها خاصة وان كانت اكثر رجع بها على الثاني ولا يرجع الثاني

على الأول فيبنى ثم لو علم الوارث ان المورث قد اشترى شراء فاسدا او باع بيعا فاسدا فالحكم حكم شرائه نفسه وبيعها بعد
الانتقال الى المورث فان كان ما اشتراه معلوما وكذا ثمن ما باعه يجب على الوارث رده الى مالكه ان كان معلوما وفي
مطالبة عوضه منه الا ان يعلم انه لا يرضى بالعوض ثم يجوز له التقاص بعد ما يعلم انه كان عوضا وهل يجوز البناء على الظاهر
وهو ان الغالب ان المعاوضات لا تتفاوت فيها بازاء ونقصانا وهو مشكل **الثالث** في الاختلاف يجب الا مكنه
الاحتمالات الثلثة في المسألة المتقدمة جارية فيها ولعل الشهيد في تركه هذا العنوان تبعيته للزمان على معنى ان كل زمان
اعتبر فالمكان مكانه ايضا وهو مشكل لا مكان ان لا يكون لرفيهم معتد به في مكان التلف مع امكان القبض له فيه
كثيرا والذي يقتضيه التحقيق ان نفع القيمة بحسبه منوط بالمكان الذي يجب الدفع فيه هذا وقد تحصر من شرائط
المعلومية تنبيها تابع النقد في المقدرات على معنى استعلام الكمية بالكيل في المكيلات والوزن في الموزونات والعد
في المعدود وقد قال لا يجوز بيع ما يكال ويوزن ويعد جزافا ولو كان مشاهدا كالصبرة ولا بمكيال مجهول بخلاف ما اذا
لم يكن منها كالحديث والطب المجهول المبني على الاثار والاثار وغيرهما مما يباع جزافا وذلك للاجماع محصلا ونقلا
مع شذوذ المخالف كما عرفت والنهي عن الغرر والمخاطرة التي لا ترتفع الا بالاعتبار بالمقادير ولاستفادة لزومه من النصوص
المستفيضة والمعتبرة التي كادت تكون هي مع الاولى متواترة كما ذكرها جمع العلامة في التذكرة ففي الصحاح
فيه كيلا فلا يصلح مجازفة وهذا مرسل ابن بكير عن الصادق في رجل يشتري الجص فيكيل بعضه ويأخذ البقية بغير كيل فقال
اما ان يأخذ كله بتصديقه واما ان يكيله كله وفي الخبرين احدهما الصحيح لا يصلح للرجل ان يبيع بصاع غير صاع
المصر وبنحوه الثاني مع زيادة في الدلالة لان البدل لا يصلح بلا كيل نظرا لما ذكر كله انه لا وقع للتمسك بالصحة الى اية اوفوا
بالعقود ونحوها كما انه لا وقع لما ذكره بعض الاجلة لما قسم فيها من ان العقود منها ما هو صحيح ومنها ما هو باطل ومن
الظاهر ان وجوب الوفاء انما يترتب على العقد الصحيح فلا بد اولا من النظر في العقد صحة وبطلانا ثم الحكم بترتب وجوب الوفاء
عليه فالاستناد الى الاية قبل النظر فيه مجازفة ظاهرة لا تسلم من ذلك عند صحة الاستدلال بها على صحة عقد من العقود
وهو خلاف السيرة المستمرة من طريقة العلماء وقد فصلناه في القواعد الامر وينبغي التنبيه على امور **الاول** ان الظاهر ان
اعتبار التقدير في المبيع الشخصي فلا بد من العلم بقدر المبيع بالكيل ونحوه ثم العقد عليه واما ان كان كليا فلا ريب في
وجوب تعيينه لفظا بحسب الكيل او نحوه ولا يجب اعتباره بذلك قبل العقد فضلا عن الاعتبار شخصا هذا وهل
يجب تعيينه به او نحوه عند القبض ودفع ما في الذمة بمعنى اشتراطه في صحة القبض ورد ما في الذمة لاوجه او لعل
الاخير اظهر فلو تراضيا بعد العقد بمقدار مشاهد جزافا عما في الذمة صح القبض وبرئت الذمة ويكون من الصلح على
نحو المعاطاة للاصل وصحيح يعقوب بن شعيب عن الرجل يكون لي عليه حمال كيل منه فيبعث الي بالحمال فيها فاقول له
كيل الذي لي عليه فاخذها مجازفة فقال لا بأس **الثاني** انه لا شبهة في اتباع العادة في البيع مع اتفاقها زمانا
ومكانا واما مع اختلافها في الزمان والمكان فالمعروف بين الاصحاب ان الحكم يدور مدارها العادة من غير اعتبار الزمان و
المكان كما في نسب ما ورد في الشرع من الاحكام كحد الزنا والسرقة ونحوهما فلو كان مكيلا في زمان ثم جرت العادة بعد
ببيعه جزافا فاستحق بيعه كذلك ولو كان مقدرا بعد ان كان يباع جزافا لم يجز بيعه الا بالتقدير للعموم من غير معارض من
لزوم جهالة او غرر لكن يظهر من بعض متاخري اصحابنا خروج هذه المسألة في نفسه فهذا كما اذا لم يعلم حال المبيع
في عهد النبي والا فلا علم انه مكيل وموزون في عصر النبي لا يجوز بيعه الا كذلك ولو علم بيعه جزافا في عصره
ثبت له حكم الجزاف وان تغيرت العادة بعده مقتصرا متمسكا بالاجماع المحكي عن الشيخ في ط او الا بقاعدة المقربة

ثانيًا وهي ان الواجب حمل الالفاظ الواردة في الاخبار هو الحمل على عرفهم فكلما علم كونه مكيلاً او موزونًا في زمنهم جرى الحكم
عليه بذلك في الازمنة المتأخرة وما لم يعلم يرجع فيه الى العرف العام وبعد ان الاجماع لم يثبت بالنظر الى البيع مطلقه
الوقوف على مصرح به من سائر الاصحاب لظهور تلك النسبة الى حكم الربا خاصة تعبدًا شرعيًا والا فليس في
الربا ولا في الفاظ اللفظ صادر عنه كان له معنى في خصوص باهل المدينة ومكة في زمان صدوره حتى يجب علينا
حمل اللفظ عليه بناء على ان الظاهر ان المتكلم انما يتكلم بعرف اهل بلده وان لم يكن المخاطبين من اهل بلده او بناء على ان
الغالب ان خطابه كان مع اهل بلده والقول بان الربا عبارة عن البيع في بيع احد المتماثلين من الكيل والموزون بالآخر
مع الزيادة في احدهما والمكيل والموزون في التعريف لا بد من حملهما على المكيل والموزون في عصره في المدينة ومكة
واضح الفساد اذ فرق بين صدور المكيل والموزون منه وبين صدور لفظ الربا الذي يعتبر في مفهومه المكيل والموزون
ولو سلم عدم الفرق فنقول قوله صلى الله عليه وآله حرم الربا انما يدل على حرمة التفاضل فيما يكون في عصره في بلده مكيلاً او موزونًا
لا على انه لا بد من الاعتبار بكيل المدينة وميزان مكة في عصره سلمنا ذلك لكن اين هذا مع ما نحن فيه من الفساد والصحة
بالنظر الى الشيء الذي جعل مما ذكر وزوال الغرر بعد ذلك فظهر انه اذا تغير عرفهم وجب اعتبار العرف الطاري لبروز الغرر المنهي
عنه ومضافا الى انا نعلم علمًا لا يخالجنا فيه ريب ان النبي صلى الله عليه وآله لم يكن يامر المسلمين في سائر القرى والبلدان بتغيير كيلهم و
وزنهم ورجوعهم الى كيل بلده صلى الله عليه وآله ووزنه وكذلك سيد الوصيين امير المؤمنين عليه السلام ايام امارته وقت خلافته ولو فعل ذلك
لتواتر النقل لعموم البلوى وتوفر الدواعي الى نقله كيف وبطل العراقي كان مغايرًا لرطل المدينة ورطلهما مغاير لرطل
مكة ثم انه لو تغير مقدار الكيل او الوزن بعد عصره لا اصلهما فالظاهر ان حكمه حكم الاصل كما لو تغير الوزن الى الكيل او
بالعكس والمراد بالشارع في بعض العبائر هنا هو النبي صلى الله عليه وآله دون سائر الائمة عليهم السلام فالمعتبر هو عصره صلى الله عليه وآله ولا اعتبار بعصر الائمة
بل هي كغيرها من الاعصار في الحكم واما مع اختلاف العادة مكانًا فلا اشكال في ان لكل بلد حكمه مع فرض موافقة عرف
المتعاقدين لعرف البلد واما مع فرض مخالفتهما ففي تقديم عادة بلد العقد او بلد المتعاقدين مطلقًا او ما لم يوافق عادة
بلد العقد وان وافق عادتهما له او لم يتوافقا العدم مثل ذلك عن العجز ايضًا فالى الشيء المتمرة من غير نكير وجهان
عادة العرباء بذلك هذا كله في اصل الكيل والوزن واما لو كان المتبايعان من اهل بلد فاوقعا البيع في بلد آخر
بخلافهما في قدر الكيل والوزن فان كان المبيع في بلد العقد اعتبر كيله ووزنه بلا اشكال وان جهلا او احدهما مقداره
اما لو كان المبيع في بلدهما سواء وقع التسليم في بلدهما ام في بلد العقد فان علما بقدر وزن بلدهما او كيله جاز البيع
به وبوزن بلدهما او كيله وان جهلا او احدهما بذلك لزم البيع بوزن بلدهما او كيله ويبطل بوزن بلد العقد او كيله
للغرر لكن لو شرط التسليم في بلد العقد لم يبعد صحة البيع بوزن بلد العقد وكيله ولو تعاقدا في الصحراء رجعا الى حكم
بلدهما ولو اختلفا بلدا تخيرا واهل البادية الذين يتعاملون في القرى يتبعون المتعارف عندهم فجماعتهم كبلدهم ويجري
عليها حكم البلاد لما ثبت ثم كما عرفت ذكروا لزوم اعتبار الموزون وبيعه بالوزن وكذلك المكيل والمعدود مع ان الاول
منقوض بالمكول من المقدرات المعلوم الصرفات فانه يجوز الشراء به وبيعه بجنسه وبغيره بدون علم بقدره ووزنه للسيرة
المستمرة والعادة الجارية مع انه من الموزون ومن ثم يثبت فيه الربا اجماعًا ويحرم بيعه بجنسه متفاضلاً الا ان يقال ان
وزنه معلوم في العرف والعادة وان لم يعرفه المتعاقدان وهو كاف في المقام الذي المناط فيه خروج المعاملة عن كونها
مجهولة وكيف كان فلا شبهة في انه يجوز ابتياع جزء من معلوم لئلا يجهل المبيع بجهل الاصل اذا كان المبيع معلومًا
بالنسبة كالربع والثلث ونحوهما مشاعًا سواء كانت اجزاؤه متساوية كالحبوب والادهان والنحاس والحديد ونحوهما

او منقاً وبه كالجواهر والاراضي والاشجار والحبوبات وامثالها للاجماع بقسميه وعموم ادلة البيع واصالة صحته من غير
معارض لانتفاء الغرر والجهالة فهذا مجمل ما ذكره الاصحاب في المقام وتحقيق الكلام يبتنى على تفصيل المرام فنقول الاصل
اما ان يكون مجهولاً او معلوماً وعلى التقديرين اما ان يكون مثلياً او قيمياً وعلى التقادير اما ان يكون المبيع جزءاً مشاعاً
او كلياً مقيداً بالعين او فرداً مردداً اما الصورة الاولى بقسميها سواء كان المبيع جزءاً مشاعاً او كلياً مقيداً فالحق
فيها فساد البيع لجهالة الجزء الذي هو المبيع جهالة تامة ولا يفيد معلومية الجزء بنفسه كالنصف والثلث ونحوهما نعم اذا
كان الجزء معلوماً بالتقدير كالقفيز والصاع وعلمنا باشتمال الاصل على المبيع صح لوجود المقتضي وعدم المانع من
الغرر والجهالة لاندفاعه ولو لم يعلم ذلك واما اذا كان مردداً فالحق بطلانه في جميع الصور كما سيأتي وجهه واما الصورة
الثانية فلا خلاف ولا اشكال في صحتها اذا كان المبيع جزءاً مشاعاً سواء كان قيمياً او مثلياً وكما انه كذلك اذا كان كلياً
مقيداً وكان مثلياً واما اذا كان قيمياً فظاهر المشهور المنع مطلقاً لتفاوت افراده في الصفات والاثمان وتفاوت
وصريح الفقيه الاستاد الجواز في خصوص ما تقارب افراده في الصفات والاثمان متمسكاً بجواز بيع الكلي في السلم مع
عدم انحصار الافراد اكتفاء بالتوصيف فينبغي الجواز مع حصر الافراد اكتفاء بالمشاهدة بالاولوية فان المشاهدة
والحصر ابلغ في التعريف من التوصيف وبما ورد في صحيح بريد العجلي عن الصادق ع من جواز بيع عشرة الاف طن من قصب
في انبار فيه ثلاثون الفاً مع عدم تنزيله على الاشاعة ولذا اوجب دفع العشرة الاف الباقية بعد احتراق عشرين
الفاً منه الى المشتري وان المحترق من مال البائع والمناقشة في النظر ببيع الكلي في السلم بان بيعه سلماً او غيره لا يصح
الا مع الانضباط بالاوصاف التي اليها المرجع في مقام النزاع ولا وصف في المقام ليكون هو المرجع والحصر في الافراد
المشاهدة لا يرفع الجهالة كالمناقشة في حديث الاطنان بامكان دعوى انه راجع في المثليات ولو سلم انه من القيميات
يكون الحكم في خصوصه خارجاً بالدليل واضح الضعف لان ابلغية المشاهدة من التوصيف شيء لا ينكر وتعدد الافراد
المحصورة مع قربها في الصفات ان كان موجباً لاختلاف الرغبات فيها وهو المانع القوي فضلاً عن الجهالة فمنع انه شيء
اخر خارج عما نحن فيه لا يدل على الفساد اذ غايته ترتب الضرر وهو بالاقدام على البيع بنحو الكلية المقرر بعضه يكون
من الضرر المقدم عليه الذي اتفقوا على عدم ترتب الاثر عليه مضافاً الى انه لو كان هذا منافياً ايضاً في بيع الكليات مطلقاً
لامكان فرض اختلاف الغرض في افرادها وان اشتمل الجميع على الصفات التي ذكرت رفعاً للجهالة كما لا يخفى واما دعوى
ان القصب من المثليات كدعوى انه لو فرض كونه من القيميات يكون خصوصه خارجاً بالدليل فمما لا يصح لبيانهما
لوضوح فسادهما جداً ثم ان الفقيه الاستاد دام ظله بعد ان منع كونه من المثليات قال وعلى تسليمه لم يفرقوا فيما ذكروه
بين المثلي والقيمي ثم استشهد على ذلك بقوله ولذا صرح في القواعد بالبطلان فيه قال ولو قال بعتك صاعاً من هذه
الصيعان مما يتماثل اجزاؤه صح ولو فرق الصيعان المجتمعة والمتفرقة وفيه ان بيع احد الصيعان المتفرقة ليس من قبيل بيع الكلي
المضمون كما توهم بل من بيع الاحد المردد الذي قد اتفقوا على بطلانه لظهور اللفظ في صورة تفريق الصيعان في ذلك
بخلاف صورة اجتماعها في صبرة ونحوها فقد ادعى استاده في شرحه عليه بان ظاهر اللفظ بل ظاهر الاكثر ان البيع في صورة
الاجتماع الصاع الكلي المضمون في جملة الصيعان الموجودة واما اذا كان فرداً مردداً فالحق وفاقاً للمشهور بطلان بيعه
مطلقاً سواء كان من القيميات او المثليات بل بلا خلاف كما في الجواهر لانه لا يصلح لتعلق الخطاب فضلاً عن الملك الذي هو
صفة وجودية يستدعي محلاً وجودياً فان اريد به مفهوم احدهما فهو غير قابل للتمليك لانه امر اعتباري صرف لا
ثبوت له في نفس الامر ولا وجود له في الخارج وان اريد به الكلي المتأصل الموجود في ضمنها كالحنطة الموصوفة بالاوصاف

هنا يمكن ما ذكرناه

فقال بعد ذلك اصح ... ثم قال ولو ظاهر ... لم يفرق بين الصيعان المتفرقة

ودعوى ان المراد بالكلي ...

المرتفعة مثلاً فهو خلف لان ذلك يقتضي عدم الاختصاص بمثل الفرد بل مقتضاه جواز الاعطاء من اي فرد كان
بل يرد عليه بان الكلي الحاصل في ضمن هذه الصبرة مثلاً لا غيرها فهو خلاف المراد من لفظ الاصل لجواز اخذ نصف
نصف من هذا الفرد ونصف من ذلك حتى يصير صاعاً من هذين الصاعين فيرجع الى بيع الكلي دون الفرد المردد
والحاصل ان الفرد المردد واحد الامرين اما ان يجعل كليا مقررا حتى يتعلق به التمليك الكلي المتاصل الحاصل في ضمنها غير
مراد كما قررناه فيرجع الحاصل الى ما نحن فيه الصنف والفرق في ذلك يقتضي كون المطلوب احد الخصوصيتين ولا بد ان
المعاملة لا تقع على شيء معين يحصل عليه من حين المعاملة لان المفهوم غير قابل للتمليك لعدم تاصله والكلي المتاصل
غير مقصود والخصوصية مرددة فلم يحصل للمشتري ملك شيء بهذه المعاملة فظهر مما ذكرناه ان من فرق بين المعاملة
على الكليات والفرد المردد بالنص والاجماع لا وجه له بل كلاهما جاريان على القاعدة كما ان من فرق بينهما بالجهالة
في الثاني دون الاول لا وجه له ايضا لان المراد من الجهالة المانعة هو جهل الوصف والجنس او القدر قبل البيع لا
ما يصير مجهولا بالبيع كما في الفرض فتدبر واما اذا كان كليا مشروطا دفعه منه فلا اشكال في الصحة مطلقا مع معلوميته سواء
كان الاصل معلوما او مجهولا نعم في الصورة الاخيرة لو فات الشرط يتسلط المشتري على الفسخ لمكان الشرط ولا يقتضي
فواته فوات المبيع كما في صورة التوصيف لكون الكلي يكون من شيء مخصوص هذا وانت بعد الاحاطة بما ذكرناه تقدر على
فهم ما ذكره المصنف بقوله ولو باع قطيعا من الغنم مثلا واستثنى منه شاة او شياها غير مشاعة والحق بها يجوز في المساوي
الاجزاء كالقفيز من كر وكذا من اصل مجهول كمكول من صبرة مجهولة القدر انه يعني شيء وهو انه لو كانت الصبرة غير
معلومة القدر او كان الاشتمال على المبيع ففي جواز بيعها او اخباره مخيرا بتبعيض الصفقة لو تبين النقص كما هو خيرة الشهيد
في اللمعة او بطلان البيع بعد اخباره بالخيار لو تمكن البائع من اكمال الناقص من غيرها كما احتمله بعض او البطلان مطلقا كما هو
المختار وفاقا للمشهور وجوه الا ان دليلنا وهو النهي عن الغرر اقوى مما ذكره فان المخاطرة في حصول اصل المبيع اعظم
منها في تحصيل الوصف وعلى تقدير اعتبار العلم بالاشتمال فهل يكفي عنه الظن الغالب الاوجه نعم كما اشار اليه الشهيد
في الروضة بقوله لو قيل بالظن الغالب باشتمالها عليه كان متجها بل ظاهره ذلك حتى لو بان العلم بعدم الاشتمال
بان يتسلط على الخيار للتبعيض وكيف كان فاذا تعذر عد ما يجب عده جاز ان يعتبر بمكيال ويؤخذ بحسابه بلا خلاف اجده
بين الاصحاب لعدم جواز التكليف بما لا يطاق ولنحو قوله تعالى ما جعل الله عليكم في الدين من حرج وغيره من الايات النافية
للعسر والحرج وعمومها لا تدل على ارتفاع وجوب العد عند التعسر بل انه عند التعذر وان تدل على ارتفاعه بشرط لو اريد
فلو عبر بتعسر كان تعذر لكان اولى كما صرح به غير واحد من الاصحاب لما دل عليه الكتاب ولا ينافيه خبر ابن مسكان في الحلي
الدال على الجواز عند عدم الاستطاعة لظهوره في الاول دون الثاني لان اثبات الاول به لا يعارض لاثبات الثاني
من قبيل الاحالة على القول بحجية مفهوم اللقب فهو كما ترى فتدبر جيدا بل الاقوى عدم اعتبار شيء منهما في ذلك كما قيل
لاصالة الصحة وعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود ولا ينافيها قاعدة الغرر لاندفاعه بذلك لانا فيه الاختلاف اليسير في
ذلك كما لا ينافيه المكاييل والموازين لاصل المعلومية ويؤيده ترك الاستفصال في خبر عبد الملك المشتمل على شراء
ما تم ولو يتزن بوزن واحدة منها ثم قيام البقاء من غير ذكر للتعذر والتعسر وذكر عدم الاستطاعة في خبر ابن مسكان لا يقتضيه
لان في سؤال السائل دون جواب المعصوم فلا حجة فيه ولا يذهب عليك ان هذا من الطرق التي لا يرتفع بها الغرر والجهالة
نحو اخبار المخبر لا ان ذلك يكون خارجا عن قاعدة الغرر والجهالة للتعذر والتعسر بالدليل فليتأمل ويجوز بيع الثوب
والارض مع المشاهدة وما يقوم مقامها من الوصف وان تعارف بعضها كما ان لم يمسحا بلا خلاف معتد به بل عن كره الاجماع

عليه وهو الحجة مضافا الى وجود المقتضي له وهو العمومات وفقد المانع من الغرر والجهالة بعد الفرض المزبور نعم لا بد
على المشاهدة التي يرتفع بها الجهالة المستلزمة للغرر دون المشاهدة التي لا يرتفع معها جهل اصلا فانها بمنزلة العدم لو يستتر
حينئذ وهي تختلف باختلاف الاجناس فمشاهدة الارض المعتبرة في بيعها غير مشاهدة الدار ومشاهدة الدار غير
مشاهدة المتاع والبستان ومشاهدة الامتعة غير مشاهدة العبيد والاماء وغيرها من اصناف الحيوان ولقد اجاد العلامة
ره في كره حيث قال الرؤية المشترطة في كل شيء على حسب ما يليق به ففي شراء الدار لا بد من رؤية البيوت والسقوف و
السطوح والجدران داخلا وخارجا وفي شراء البستان لا بد من رؤية الاشجار واحدة واحدة والجدران ومسيل الماء ولا
يحتاج الى رؤية اساس البنيان ولا عروق الاشجار وفي اشتراط رؤية الطريق اشكال ولا يجوز رؤية العورة الامتعة ولا بد من رؤية
ما في بدن العبد والجارية ولا بد في ذلك من رؤية مقدمها ومؤخرها وقوائمها وظهرها ولا يشترط جري الفرس بين يديه
خلافا لبعض الشافعية للاصل ولا بد من تقليب الاوراق في شراء الكتب فرؤيته جميعها انتهى ولو وقع الاختلاف بين البائع
والمشتري فان كان في ان ما وقع من المشاهدة يكون كافيا في ارتفاع الغرر المشاهدة المعتبرة فالقول قول مدعي الصحة في
المقامين على الاظهر وكيف ما كان فلو وصفها كان احوط خروجا عن شبهة الخلاف كما في محكي المختلف حيث اوجبها كذلك
الوصف كما في الكتب او لتفاوت الغرض في ذلك تعذر بالمشاهدة وان كان تقديرا شرعيا لتعليل الاخبار المتفقة
المزبور ولا يقتضي الغرر والجهالة بعد فرض التعارف وتكفي المشاهدة فيما يصح بيعه بالوصف من مختلف الحاجة الى الوزن
والكيل والعد كالبساتين والبيان والحيوانات وامثالها مما لا يحتاج الى الكيل والوزن والعد عن الوصف ولو قال يكفي
الوصف عن المشاهدة كان اولى حيث الا ان يقال ان بحثنا وان الوصف اضبط من المشاهدة كما هو صريح المحقق الكركي
فاما لا يعد قوله ومن ان مشاهدة المثل ابلغ من الوصف وفيه نظر لان الرؤية لا تقتضي العلم بالاوصاف لا مكان الغفلة عنها
بل عدم العلم بها اصلا بخلاف ما لو ضبطت باللفظ فانها تصير حينئذ صريحة انتهى فالمتجه ان الاولى قال البرهان في الهدى
واذا كان على ان الناس وقد يبيع بعضهم بعضا على ان يبيع ما يجيء به سنة ويدفعه اليه لم يصح بيعه لان ما شاهد من الشيء
المبيع فيه لازم من غير خيار الرؤية وما لم يشاهده مما تم تنجيز بيعها لا يرهن على خيار الرؤية وهذا ايضا فاسد كما تقدم في احد
يجتمع فيه خيار الرؤية وصار ذلك باطلا لا شبهة فيما نحن فيه انه متجه لو قلنا بان حكم الكل واحد وللبعض كل منهما
المشاهد والموصوف حكم على حدة وليس كذلك الثانية قال العلامة في كره ولو راه انموذجا فقال بعتك الحنطة التي
في البيت وهذا الانموذج منها صح ان ادخل الانموذج لرؤيته بعض المبيع وان لم يدخل على اشكال منشاؤه من كون المبيع غير
مرئي ولا موصوف وبين ان الرؤية المجزية ان كانت كافية كانه يتفق مثل ان يكون المبيع حاضرا في كيسه ويخرج المشتري
المشتري ويقول للبائع هل لك منه بيعه فيقول نعم اريته فيأخذ البائع منه كفا ويريه المشتري فيقبل المشتري فيشتريه تمام الكيس
بدون ان يشاهده فالبيع صحيح ادخل الانموذج او لم يدخل فان شئت سميته البيع بالمشاهدة لان الانموذج شاهد بعضه وان شئت
سميته بالبيع بالوصف لان ارائة البعض بمنزلة الوصف في الباقي فان لم يكن كافيه كانه يتفق ايضا فالبيع فاسد سواء
ادخله فيه او لم يدخله فيه ولو غاب وقت الابتياع كانت المشاهدة السابقة كافية خلافا للعامة فاشترطوا مقارنتها
للعقد وهو خلاف ما تقتضيه الاصول والقواعد فيما لا يتطرق التغير وعلى ظهرها ويحرم فيما يتطرق فيه التغير من مضي مدة جرت
العادة بالتغير ويجوز البيع مطلقا مع احتمال ذلك وعدمه عملا بالاستصحاب الذي يكون العمل بمقتضاه من الامور العادية
التي لا يسع العقلاء مخالفتها وقيل بالمنع مطلقا وقيل بالتفصيل بين الاحتمال الراجح فيبطل وغيره فيصح ولكن يثبت له الخيار
ان ثبت التغير بلا خلاف معتد به كما في الجواهر بل فيه الاجماع بقسميه عليه مضافا الى قاعدة الضرر وغيرها فلا نسلم

ان يكون الخيار المزبور خيار غبن كما يظهر من التمهيد في اللمعة قائلا فان ظهر المخالفة تخير المغبون منهما لان فوات الوصف
فيما نحن فيه قد لا يقتضي تعيبا ولا تبعيضا ولا غبنا بل فوات امر يختلف فيه الاغراض فان الرغبة قد لا تكون فيه الا اذا
كان باقيا على الصفة الاولوية والحالة الاولى وان تغير الى وصف هو مساو للاول او اكمل منه فان قلت ان الغالب تحقق
الغبن في الصورة المفروضة وان امكن التخلف على سبيل الندرة فالتعبير مبني على الغلبة المزبورة قلت لا نسلم الغلبة وعلى
تقديرها لا وجه لحمل العبارة عليها جدا فان قلت الاصل في العقود اللزوم وما نتصوره من الخيار في المقام انما هو خيار الغبن
وخيار الرؤية وهذا ليس خيار الرؤية فانه انما يكون فيما اذا باع البايع بالوصف والبايع هنا لم يبع بالوصف بل بالمشاهدة
فليس له الخيار الا اذا كان مغبونا قلنا لا نسلم انحصار خيار الرؤية بذلك بل المراد منه هو ما يكون منشأ الخيار فيه الرؤية
اللاحقة سواء بيع بالوصف او بالرؤية مع ان ما دل على ثبوت خيار الرؤية من قاعدة الضرر ونحوها يدل على ثبوت الخيار
هنا وان لم يكن منه بخصوصه وكما يثبت الخيار للمشتري بفوات الوصف فكذا للبايع مع زيادته وجهله ولو ظهر التغير
بالزيادة والنقيصة تخيرا معا ولو اختلفا في التغير فالقول قول المبتاع مع يمينه على نحو ما ذكره لاصالة بقاء يده على الثمن كما
عن الدروس ولاصالة عدم وصول حقه اليه كما عن اخر ولاصالة عدم علمه بهذه الصفة التي يدعي البايع في الحقيقة
علمه بها كما عن ثالث والكل محل نظر اما الاولى فلان بالعقد قد دخل الثمن في ملك البايع وخرج من يده فضلا عن كون يده
عليه يد الامانة غاية الامر انه اذا كان قد تغير المبيع يكون له خيار الفسخ الا ان توجيه كلامه في بعض الثمن اعني الارش وهو
الذي بازاء الصفة التي يدعي تغيرها وعدم انتقاله الى البايع ممكن اولا ان هذا انما يتم في العيب لا في مطلق التغير و
ثانيا ان قدر الارش وغيره اي مجموع الثمن ينتقل بالعقد الى البايع وبعد خيار المشتري الارش بعد ظهور العيب ينتقل
الارش لا انه يكشف عن عدم انتقاله ابتداء من ملكه الى البايع حتى يصح استصحاب ملك المشتري واما الثانية فلانه
قد وصل اليه شيء واصالة عدم كونه حقه معارضة باصالة عدم كونه غيره واما الثالثة فلان حمل كلام البايع على ذلك
تاويل وحمل على خلاف الظاهر من غير داع ولو سلمنا ان ظاهر كلامه ذلك فكل منهما مدع من جهة ومنكر من جهة فلا وجه لترجيح
جانب المشتري فالاصح تقديم قول البايع النافي للتغير بيمينه لان مدعي التغير مخالف للاصل والظاهر ولو ترك ترك وقاعدة
اللزوم في العقود ومع قطع النظر عن ذلك كله فالمدعي عرفا هو المشتري كما لا يخفى هذا كله فيما لو ادعى المشتري التغير بالنقيصة
واما لو ادعى البايع التغير بالزيادة فانكره المشتري كان القول قول المشتري على الاصح لعين ما ذكر في عكسه بل هو مقتضى
اطلاق العبارة الا ان في الروضة والظاهر تقديم قول البايع لعين ما ذكر في المشتري وفي تقديم قول المشتري جمع بين ما فيه
مدعى ودليلا انتهى والظاهر ان قوله مدعى ودليلا بيان لقوله ما فيه فالمراد هو التنافي بين المراد والدليل توضيحه انه
ينافي التمسك باصالة عدم التغير في تقديم قول المشتري مع دعوى البايع التغير مع تقديم قول المشتري في صورة دعواه
التغير لان مقتضى اصالة عدم التغير تقديم قول البايع هنا وان التمسك بالادلة الثلاثة في تقديم قول المشتري مع دعواه
التغير ينافي تقديم قوله لو ادعى البايع التغير فان مقتضاها تقديم قول البايع ح هذا ويحتمل كلامه احتمالا اخر وهو ان يكون
قوله المزبور تمييز الجمع بين ما فيه اي من حيث المدعى والدليل ويلزمه التنافي بين كل من الدعويين والدليل اما
التنافي بين الدعويين فلان تقديم المشتري في كل منهما ملزوم لتقديم البايع في الاخرى لتقابل الدعويين وهو مناف
لتقديمه فيهما ومنافاة اللازم ينافي الملزوم واما التنافي بين الدليلين فلان الوجه في تقديم المشتري في كل من الدعويين جار
بعينه في تقديم البايع في الدعوى الاخرى ولو اتفقا على التغير واختلفا في تقدمه على القبض وتاخره فان علم تاريخ احدهما
حكم بتاخر الاخر مع اليمين وان جهل تاريخهما ففي الحكم بالتقارن اشكال لان التغير حادث والاصل عدمه وهذا الذي فرضنا

اولى مما ذكره في التهذيب في الوضوح حيث قال ولو اتفقا على التعيب واختلفا في تقدمه على البيع وتأخره لان مجرد تأخره عن
البيع لا يوجب الضمان على المشتري بل الضمان بعده على البائع ايضا حتى يحصل القبض ومثله القول في قوله في نقده
التلف عن البيع وتأخره نعم ان كان المراد منه ان ما يراد منه الطعم كالدبس والبطيخ كالسكر فلا بد من اختباره با
الذوق والشم نعم يجوز شراؤه من دون ذلك بالوصف كما عن معظم الفقهاء كالحلبي والقاضي والعلامة بل في الشيخين وابن
حمزة للغرر وللنص كما سنذكره وذهب جماعة كالعلامة والمحقق الثاني والشهيد والصيمري وحكي عن العلامة في التذكرة الى
الجواز بل هو المشهور بين الاكثر بل لعله عليه عامة من تأخر لانه على مقتضى الطبع فانه مضبوط عرفا لا يتغير غالبا الا بعيب
يجوز في دفعه الاعتماد على اصالة السلامة لانتفاء الغرر والتحقيق عندي ان المسألة صور الاولى ان يكون
المطعومات والمشمومات بحسب الخلقة الاصلية والغلبة مختلفة الافراد لاختلاف انواعها واصنافها وتركيب اجزائها و
تقديرها كما وكيفا على وجه يختلف المقصود منها اختلافا لا يتسامح عادة فهذه مما لا يرتفع الجهالة عنها والغرر الا
بالاختبار او التوصيف اذ ليس ثم طبع يحال عليه ولا سلامة يستند اليها فاعدتها او استغنى بها الثانية ان يكون
اصل خلقتها على الطعم والريح لكن يكون الغالب فيه التغير وعدم البقاء على اصل الخلقة فهذه ايضا كالاولى لان
من ان الاصل بقاؤه على الخلقة ففيه لو سلم ذلك فهو غير المقام الذي المدار فيه على دفع الغرر الثالثة ان يكون اصل
الخلقة في ذلك النوع غير مختلف والغالب في افراده ايضا عدم التغير في اصل الخلقة فلا يختلف المقصود منها غالبا الا
بالعوارض الخارجية من طول مكث او امتزاج ماء او زيادة غليان او تجاوز اناء ونحو ذلك فهذه مما لا ريب في جواز
شرائها اعتمادا على اصالة السلامة كما عليها العمل في جميع الاعصار والامصار الرابعة ان يكون اصل خلقتها مختلف
الا ان الغالب يحقق نوع خاص منها فهذه ايضا كسابقتها هذا ما يقتضيه القواعد ولعل نظر القدماء الاصحاب في المنع الى
الصورتين الاوليين والمتأخرين في الجواز الى الصورتين الاخريين فيرتفع الخلاف والنزاع بينهم مع انه قد يناقش في نسبة
اصل المنع لان عبارة القاضي المحكية كما مر بل صريحه في الصحة لكن مع الخيار كما هو ايضا المختار فانه قال لا يجوز بيعه
الا بعد ان يختبر فان بيع شيء منه من غير الاختبار كان المشتري مخيرا في رده على البائع ونحوه عبارة الشيخين فانهما قالا لا
يجوز بيعه بغير اختباره فان بيع من غير اختباره كان البيع غير صحيح والمتبايعان فيه بالخيار فان تراضيا بذلك لم يكن به بأس
ولا يبعد ان يكون مرادهم وغيرهم من عدم الصحة الا بالاختبار عدم اللزوم لا عدم الصحة بالمعنى المرادف للفساد وذلك فان
استعمال الصحة والجواز في اللزوم في عبارات القدماء غير عزيز كما عرفته من كلام الشيخين والقاضي ونحوه عبارة الحلبي
وهي هكذا فقد روي انه لا يجوز بيعه بغير اختبار فان بيع من غير اختبار له كان البيع غير صحيح والمتبايعان فيه بالخيار فان
تراضيا بذلك لم يكن به بأس وعبارته هذه شاهدة من حيث نقله الرواية التي هي عين مضمون ما ذكره الشيخان
والقاضي والظاهر استناد غيرهم ممن اطلق عدم الصحة الا بالاختبار اليها والقول بانها وان تضمنت ثبوت الخيار الا ان الخيار
بمعناه المعروف ولذا اثبته للمتبايعين معا مع ان الخيار بعد ظهور العيب مختص بالمشتري فالمراد انه امر بعد الاختبار موكول
الى المتبايعين ان تراضيا عليه بعقد جديد فلا بأس واضح الدفع لان حمل الخيار على غير معناه المعروف لا داعي له سوى نسبته
الى المتبايعين وهو من المسامحة المعروفة في العبائر وقيل هو من التغليب وفيه نظر واضح فتدبر بقي الكلام في خبر محمد بن
العيص الذي استدل به بعض المتأخرين للقول بالمنع وهو هذا عن رجل يشتري ما يذاق ايذوقه قبل ان يشتري قال نعم
فليذقه ولا يذوقن ما لا يشتري معللا بان الامر بالذوق يقتضي البطلان مع عدمه ولقد تنظر فيه جماعة كالعلامة من
جهة ضعف السند تارة وبقصور الامر هنا عن افادة الوجوب لوروده في محل توهم الحظر فلم يفد سوى الاباحة على الاظهر وبه قال

من علماء الاصول جماعة فيه والا انه ممنوع لانه وارد في جواب السائل الذي يمكن دعوى ظهوره في السؤال عن الوجوب
الشرطي ويؤيده ان من الظاهر من الخارج ان التصرف في ملك الغير منوط باذنه حتى في مقام البيع فلولا باذن لا يجوز عليه
لا بد من حمل الامر على الوجوب الشرطي ولو لم يكن ابيع لم يكن مرجوحا وثانيا ان الاباحة ذوقه في مقام الشراء مما يشعر
اشعارا تاما بتوقف الشراء عليه ولذا نهاه عن الذوق في تمام الشراء وليس الاعتماد في الاباحة على قرينة الفحوى
فانها قد لا يتحقق مع ارادة الشراء ايض وقد يتحقق مع عدم ارادته فالاولى في الجواب عنه ان يقال انه وارد في بيان
الذوق وانه لا باس به لاجل انه لا يرتفع الغرر عنه الا بالذوق وحيث صح البيع بدون الاختبار فان وجد معيبا كان له الخيار
بين الرد والارش ما لم يتصرف فيه تصرفا زائدا على الاختبار والا تعين الارش خاصة كما هو مقتضى القاعدة في التغير
من غير فرق في ذلك بين الاعمى والمبصر خلافا لما عن سلار فخير الاعمى بين الرد والارش مط وان تصرف تصرفا يمنع
غيره من الرد لكونه اعذر من غيره وهو اعتبار لا ينهض في تقييد اطلاق الادلة الا ان يكون مراده ان اختبار كل شخص
بحسبه فربما يحصل الاختبار للمبصر بشيء لا يحصل ذلك للاعمى لانه اعذر من غيره فت وكذا ما يؤدي اختباره الى فساده
كالجوز والبطيخ والبيض فان شراءه جائز مع جهالة ما في بطونه للسيرة المستمرة ولا فرق في الجواز هنا بين ان يكون
ما يفسده الاختبار مما الاصل فيه الصحة والسلامة وعدمه بان يختلف افراده في السلامة والفساد فانه على الاخير
ايض يجوز البيع بلا اختبار دفعا للعسر والحرج فعليه لا وجه لدعوى الشهيد الاجماع في الجواز مط اذ هو انما يتم لو كان المبيع
الذي يفسده الاختبار مما الاصل فيه السلامة لا مط كما لا يخفى خلافا للجماعة فلم يجوزوا بيع ذلك بدون اشتراط الصحة
او التبري وفيه ان تأثير الشرط المزبور في صحة العقد لا وجه له حينئذ لان الغرر على تقدير ثبوته لا يدفعه اشتراط المزبور
فان الاول لا يفيد سوى تنزيل العقد على الصحيح وهو متحقق بدونه والثاني لا يفيد سوى الاقدام على المجهول و
التراضي به ولا يرفع الغرر على فرضه ويثبت للمشتري الارش بالاختبار مع العيب دون الرد ان كان هو المتصرف بالكسر والا
بان كان المتصرف البايع او الاجنبي تخير بين الرد والارش وكيفيته ارشه ح ان يقوم صحيحا وفيه صحيح ومعيبا وفيه صحيح ايض
لا منكسرا فان الكسر نقص حدث في يد المشتري فلا يرجع بجنايته وجنايته على غيره هذا كله اذا كان للمكسور قيمة واما ان اذا
لم يكن للمكسور قيمة كالبيض الفاسد رجع بالثمن كله وان شرط البراءة لانه لا يستحق الثمن مجانا ولانه اكل مال بالباطل وعن
جمع نفي الرجوع مع هذا الشرط وفيه ان هذا الشرط ح مناف لمقتضى العقد مع ان دفع الثمن ح ليس بازاء ما يبذل من الجهة الغير المعوضة
فله الرجوع مع بقاء العين فكيف بتلفه مط وهل ينكشف فساد العقد من اصله او يطرء عليه الفسخ من حين الكسر وجهان
وقولان ولعل منشأ الخلاف ان ظهور فساد المبيع بعد الكسر هل هو كاشف عن عدم المالية في نفس الامر حين البيع
او مخرج له عن المالية حين الكسر وبعبارة اخرى ان هذا محتمل المالية متبين بطلان الاحتمال فينكشف بطلان البيع
او مال مبني ماليته على الاحتمال فيبطل ماليته عند بطلان الاحتمال والاظهر الاول كما لو باع خمرا بزعم انه خل فبان
خمرا والاعتماد على اصل الصحة والسلامة لا يفيد صحة البيع في نفس الامر بل غايته جواز الاقدام على الشراء والقول بان المدار
في تصحيحه على صدق المالية في المبيع عرفا وهو قبل الكسر من الاموال التي تبذل في مقابلها القيم ما دام على صفة الجهالة
وان كان في نفس الامر لا منفعة فيه فان احتمالها كاف في رفع السفه عن غرض خلبته لاصالة السلامة في تحقق المالية
ممنوع اولا بانه لو لم يكن لها مدخلية في صحة البيع بحيث يكون بمثابة شرط الصحة في المبيع لم يتجه ثبوت الارش
والخيار فيما اذا كان للمكسور قيمة بل ينبغي ان يكون شراؤه ح بمثابة اشتراط البايع التبري من العيوب لاقدام المشتري على
شرائه على كل حال بمجرد الاحتمال وثانيا بعدم وجود المقتضي لبطلان البيع بالكسر بعد فرض صحته حين العقد ظاهرا وواقعا

الا انه مع خروجه عن المالية فلا نقص وهو فاسد لانه انما صار في ملك المشتري بفعله او بفعل غيره ثم ان تقييد الاصحاب
في الجواهر اختيار قول آخر في المسألة وهو عدم انفساخ البيع اصلا وان يضمن المشتري على البائع الارش المستوعب لصدق
كونه من المبيع المعيب فيكون الارش في المعيب على قسمين ارش لا يستوعب الثمن وارش يستوعبه ثم قال ان ذلك مبنا
على ان الارش شيء اوجبه الشارع بسبب العيب لا انه جزء من الثمن وهو كما ترى مخالف للاجماع مع انه على الفرض لو
لا انفساخ وجه لاخذ الثمن الا ارش لانه عيب حدث في ملك المشتري بفعله او بفعل غيره ويترتب على النزاع ثمرات منها نماء
الثمن فانه للمشتري على الاول الذي هو المشهور وللبائع على الثاني وبعكسه نماء المبيع لو فرض ومنها مؤنة نقله عن موضع
الكسر فانها على البائع على الاول وعلى المشتري على الثاني واستشكل في الروضة لو رجوع بها على البائع على الاول ايضا
لكونه منقولا بغير امره ولمصلحة المشتري بعد كونه غارا فيرجع المغرور الى الغار فيما اغترمه لما يكثر للمشتري في الجهل وفيه نظر
اولا فلعدم اختصاص ما نحن فيه بحال جهل البائع بفساد البيع بل مورد البحث اعم واطلاق كلامهم يشمل حال العلم
واما ثانيا فلعدم مدخلية العلم والجهل في صدق الغرور بل المدار على استناد الضرر والغرامة الى فعل الفاعل عالما
كان او جاهلا كما هو الآن بل لان المباشر اقوى من السبب لو جهلا معا فيستقر الضمان على المشتري فتم ومنها
الاسقاط بالثمن وصحة الصلح والنذر ونحوه على القول الثاني وعدمها على القول الاول ولا يجوز بيع سمك الآجام
ولو كان مملوكا لجهالته وان ضم اليه المعلوم اتفاقا كما في الروضة مضافا الى جهالتهما وصفا وقدرا او حصولا كما انه
يجوز بيعه اتفاقا ايضا لو كان معلوما بالمشاهدة كما لو فرض السمك في ماء محصور يمكن اصطياده مع الضميمة وبدونها واما
ان ضم اليه القصب او غيره مع كونه مجهولا قدرا او وصفا او حصولا فلا يجوز على الاصح عند المص هنا والشافعي والعلامة
وحكي عن ابن سعيد والارشاد والشيخ والحلي لعموم ما دل على عدم جواز بيع المجهول وما فيه الغرر لان المبيع في محل البحث مجهول
ويترتب عليه الغرر وضم المعلوم الى المجهول لا يصيره معلوما كما ان ضم المقدور الى غير المقدور لا يصيره مقدورا وضم
الموجود الى المعدوم لا يصيره موجودا والنقيض ما ذكرنا والحق ما ذكره التهذيب في ... اذ رد
من قول ان ضميمة المعلوم الى المجهول تصير المعلوم مجهولا بل لا وجه لما ذكره الا ان يكون مراده جهالة المجموع المركب من المعلوم والمجهول
او الجهالة فيما يقابل المعلوم من الثمن فيجهل عوضه وفيه ان العلم بمجموع الثمن كاف في صحة البيع ولا يعتبر العلم بما يقابل
الاجزاء وكيف ما كان وقد يناقش في الدليل المزبور بان الدليل على بطلان بيع المجهول ان كان الاجماع فلا نسلمه
في ضمه الى المعلوم مط لانه محل خلاف فالمتيقن منه لو سلم انما هو فيما لو انفرد المجهول بالبيع فيبقى ما عداه على الاصل وان كان
خبر النهي عن بيع الغرر والروايات الخاصة فكذلك ايض لانصراف اطلاقها الى الفرد المتيقن المتبادر وهو ما لو انفرد المجهول
بالبيع وفيه ان الدعوى المزبورة ان كانت القرينة خاصة في الصورة المفروضة فمسلمة ولكن له باثباتها وان كانت لعموم
العرف ذلك في جميع النواهي الشرعية فهي بمكان من الضعف والسقوط في الغاية ولذا لا يصح بيع الكلب والخنزير ونحوهما مما
يتعلق به النواهي الشرعية ولو مع الضميمة المملوكة وثانيا بان القاعدة المسلمة في جميع الموارد ان العقد الواحد بمنزلة
العقود المتعددة فاصلة بالصحة في المعلوم والفساد في المجهول لا الفساد بالمرة كما في بيع ما يملك مع غيره الا ان يقال ان
مجرى القاعدة المزبورة فيما اذا امكن التقسيط وهو في المسألة المفروضة متعذر لجهالة ما بازاء المعلوم نظرا الى الجهل بمقابل المجهول
لا كما في بيع المملوك مع غيره وفيه انه لا نسلم تعذر استعلام ما فيه المجهول بعد البيع في جميع صور المسألة كما لا يخفى والجواب
انه خرق للاجماع المركب مضافا الى ان مدرك القاعدة المزبورة ليس الا الاجماع والا فالقواعد بالعكس كما ضمنه ولا اجماع
هنا بل الاجماع على الخلاف فتدبر ثم لنا بعد الدليل على ترجيحنا لذا البعض غرر في البيع بالكلية بل ... لا نقد لقضاء

الغاية باغتفار الجهالة والتسامح فيها كتوابع المبيع وبعض جزئياته كحقوق الدار والبيت والشجر والأساس ونحو ذلك ففيه الفرق بين الضمائم الجعلية والتبعية واضح عرفا وجاز فلا يقاس أحدهما على الآخر مع انه لو بني ان الضمائم الجعلية المعلومة منهما مصححة للبيع لزم انفتاح باب الغرر لا يسد بابها ابدا فانما ينفق مجهول لا يعلم جزء منه فيجوز بيع الدار بدرهم لبنة منها وهكذا وثانيا بان العموم المذكور معارض بالعمومات الدالة على صحة البيع والترجيح معها وبيان التعارض المورود تعارض العامين من وجه والأصل بعده يقتضي الفساد حيث لا مرجح لأحدهما كما في المقام مع انه نسب هذا القول الى المشهور فيكون المرجح لذلك العموم موجودا وخامسا بما ذكره الفقيه الأستاذ في الجواهر ما حاصله ان القاعدة وان اقتضى الفساد الا ان المستفاد من نصوص الكتاب وما مر في ضميمة الآبق وما سيأتي في بيع الثمار اغتفار جهل الحصول خاصة وجواز بيعه بالانضمام الى المعلوم وان الشارع قد جعل ذلك طريقا للتخلص من الجهالة كالاحتيال في الربوي بضم غيره إليه وبيعه بما زاد من مجانسه فيكون المعلوم وان قل المصحح للعقد والآخر تابع له حتى احتمل بل استظهر انه مراد المتأخرين من التفصيل بين الأصالة والتبعية فهو كما ترى في غاية من الغرابة فان النصوص الواردة في السمك واللبن مع الضميمة قاضية باغتفار الجهالة فيهما مط وصفا وحصولا ولو سلمنا ورودها في مجهول الحصول فلا يمكن استفادة قاعدة كلية منها وان انضم إليها ما ورد في الآبق وبيع الثمار لعدم بلوغ ذلك حد الاستقراء الظني فضلا عن القطع والحاصل فالتعدية الى كل مجهول الحصول خاصة بواسطة النصوص المزبورة مجازفة ظاهرة (مكابرة) مع انه لو جاز البيع فيما خاصة لجاز في مجهول الوصف ايضا بالأولوية واما ما احتمله من تنزيل كلام المتأخرين على ما ذكره ليكون معنى اصالة المبيع ما اتى به لتصحيح العقد وهو معلوم الحصول وتبعيته باعتبار التبعية في الصحة ففيه ما لا يخفى لمنافاته لصريح كلامهم مع ان التفصيل ح غير معقول فان معلوم الحصول متى اتي به كان هو المقصود لتصحيح العقد بالاصالة فلا يمكن فرض صورة يبطل بها العقد لكي يتم التفصيل فظهر مما ذكرنا قوة هذا القول خلافا لما عن النهاية والغنية والكفاية والقاضي وابن حمزة وحكي العلامة ره في المختلف استنادا الى الاجماع المحكي عن ابن زهرة والى جملة من الأخبار كموثقة ابن عمار قال لا بأس ان تشتري الآجام اذا كان فيها قصب ومرسل البزنطي قال اذا كانت الأجمة ليس فيها قصب اخرج شيء من السمك فيباع وما في الأجمة وخبر ابي بصير في شراء الأجمة ليس فيها قصب انما هي ماء قال يصيد كفا او كفين من سمك ويقول اشتري منك هذا السمك وما في هذه الأجمة بكذا وكذا وفي الاجماع وهن ظاهر لذهاب الأكثر الى الخلاف كما ذكره جماعة بل العلامة في الرياض مع عدم تضمن الأخبار المزبورة لما دل على اشتراط تعيين المبيع المعتضد اصله بالاجماع وترجيح هنا بالشهرة العظيمة المتأخرة التي كادت تكون اجماعا كما في الرياض مع ارسال الخبرين وعدم ارتباطهما بموضوع المسألة لورودهما في بيع الأجمة لا سمكها واقتضاء الخبر الأخير بيع السمك الخارج من غير وزن مع انه من الموزون واشتمال الثاني على تقديم القبول على الايجاب فتأمل وانه بصيغة المضارع وخلافا لجماعة من المتأخرين حيث ذهبوا الى الصحة فيما اذا كانت الضميمة هي المقصودة بالأصالة والى الفساد اذا كانت هي مقصودة بالتبع او هما معا مقصودان بالأصالة استنادا الى انه مقتضى الجمع بين الأدلة وفيه ما لا يخفى وهل المراد كونها مقصودة بالأصالة للمشتري او للبائع او لهما احتمالات ولعل الأول اظهر فلا يضر لو كان غرض البائع اصالة هو المجهول ثم انه على هذا القول لو تلف المعلوم او المجهول قبل القبض بطل البيع بالنسبة الى التالف وثبت الخيار في الباقي فان فسخ او كان المعلوم هو التالف فلا بحث في انه يسترد جميع الثمن في الأول وما يقابل التالف في الأخير بعد التوزيع انما الاشكال لو كان المجهول التالف بدون فسخ فان التقسيط ربما تعذر للجهل بما يقابل المجهول فيجهل ما بازاء المعلوم ايضا فيحتمل البطلان فيه ايضا لما ذكر ويحتمل الصحة فيرجع الى الصلح في قدر الثمن كما في بيع اللقطة واللقطات فانها لو بقت

الى لو امتزجت بمال البائع وجب التخلص بالصلح وكذا القول في كل مجهول ضم الى معلوم كاللبن في الضرع ولو ضم اليه
ما يحتلب منه وكذا لا يجوز بيع الجلود والأصواف والأوبار والشعر على الأنعام ولو ضم اليه غيره بلا خلاف في الأول
لفقد ما يدل على الجواز مع الضم من النصوص وما حكموا به في المسألة السابقة من الجواز مع الضميمة فانما هو تبع النص
لا لتحقق المعلومية بذلك للجهالة مع عدم مكافات المشاهدة فيه عنه كما فيه في رفعها عنه لاختلاف افراده صغرا و
كبرا وزنة وغلظا وعلى قول جماعة في الثلاثة الأخيرة للإجماع المحكي وتحقق الجهالة وضعفهما ظ لمنع الاجماع وتحقق
المعلومية بالمشاهدة لكونها غير موزونة ومن هنا ذهب اكثر المتأخرين الى الجواز مطلقا سواء شرط الجز ام لم يشترط الا ان المهذب
قيد الجواز بشرط الجز او بكونها مستجزة بالغة اوانه وقال المحكي العلامة في التذكرة وقيل فلا وجه لاعتباره لان ذلك
لا مدخل له في الصحة بل غايته مع تأخيره الامتزاج بمال البائع وهو لا يقتضي بطلان البيع فيرجع الى الصلح وهو حسن
انتهى قلت ولعل الوجه في التقييد المزبور هو انه لو بيع كذلك يكون البيع هذا الوجه بخلاف ما لو بيع بغير الشرط المزبور
فانه يكون البيع مطلق الصوف الشامل للموجود والمتجدد فيكون بعض المبيع معدوما وهو مما يفسد البيع ولعل الوجه ايضا
فيما ذكره الأصحاب من عدم جواز بيع الثمرة قبل البدو الا بشرط القطع واما ما ذكروه من الوجه له من انه مع عدم الشرط
المزبور يؤول الى الجهالة بحصول الامتزاج فمع انه فاسد كما اشار اليه القيل ينافيه اطلاق كلامهم فان مقتضاه صحة البيع
مع الشرط المزبور وان لم يقع الجز اما برضاهما او بعصيان المشتري مع ان الامتزاج يحصل ح فتدبر جيدا فانه سر من اسرار
ورمز من رموزه لا يصل اليه كل احد الا من نور الله قلبه وكذا لا يجوز بيع ما يلقح الفحل وهو ما يحمله الناقة منفردا اجماعا
للجهالة والنص مسئلتان الاولى المسك طاهر ويجوز بيعه في فأره وان لم يفتق وهي الجلدة المشتملة عليه وان لم يخل لنا
لبعض فلم يجوزه مستندا اولا بان فأره جزء مبان من الحي فهو ميتة فينجس المسك بملاقاته وثانيا بان المسك
اصله الدم فينجس الفأرة بنجاسته فلا يؤثر استحالته مسكا الا في زوال النجاسة عن الدم لا عما لاقاه من الفأرة بل تبقى
على نجاستها فاذا لاقاها المسك برطوبة بعد الاستحالة تنجس فالفأرة تنجس ابتداء بملاقاة الدم ثم ينجس المسك بملاقاتها
وثالثا بانه من السموم وبانه قد عرفت مصير كثير من الأصحاب الى منع بيعها بدون الاختبار والتوصيف مع حصول المشاهدة
فضلا عن عدم حصولها ورابعا بما قيل من انقسامه الى خالص ومغشوش وان الخالص اقسام منها الموجود في فأره
ومنها الدم الذي يخرج الظبية على الصخور فيجمد والتحيضها ومنها الدم المسفوح من الظبية وان المغشوش مركب من اجزاء
يدخلها دم الحمام والكل كما ترى ضعيف اما الاول فلمنع الجزئية ان لعله كالبيض والنتاج ولمنع الرطوبة حين الانفصال
لو سلمناها ولمنع النجاسة لو سلمناها ايضا بالنص والاجماع كما في الانفحة من الميتة واما الثاني فلمنع الرطوبة بعد
الاستحالة لكي ينجس بملاقاة الفأرة مع انها تطهر تبعا باستحالة ما فيها كما يطهر ما في العصير بالانقلاب بعد ذهاب الثلثين
وكما يطهر الآلات للنزح بعد طهارة البئر وتمام النزح مضافا الى منع نجاسة الدم ما دام في الباطن وانما يحكم بنجاسته بعد
ظهوره وخروجه من الباطن ومن ثم يحكم بطهارة لحم الذبيحة واما الثالث فالاجماع المحكي في التذكرة عن صريح بعض
العبارات على الجواز مط بل لا يعرف خلاف حتى ممن ذهب الى اعتبار الاختبار في المشاهد من المشمومات وقضاء العادة
ببيعه في فأره من غير نكير ولان اختباره قد يؤدي الى فساده اذا كثر المختبرون فيندرج في ما يفسده الاختبار و
اما الرابع فلانه على فرضه لا يقتضي نجاسة الموجود منه اما لاستحالة الجميع او الاشتباه وعدم الحصر مع غلبة المستحيل
ايضا ثم ان الفأرة قد تؤخذ من الحيوان الحي وقد تؤخذ من المذكى وقد تؤخذ من الميت وقد تلقاه الحيوان او تسقط
منه بنفسه وهل الحكم المذكور يشمل الجميع او يختص بالبعض اشكال ولعل الأظهر اختصاصه بالمأخوذة من المذكى وبما

تلقاها الحيوان او تسقطها بنفسها المعتضد عبد الله بن جعفر يجوز للرجل ان يصلي ومعه فأرة المسك فكتب لا بأس به اذا كان ذكيا والمراد بالذكي هنا الطاهر لا المذكى لان فأرة المسك لا يعقل تذكيتها فتذكية الحيوان المأخوذة منه غير شرط اجماعا والغرض من طهارتها اما عدم عروض نجاسة خارجية لها او عدم اخذه من حيوان ميت او عدم قطعه من حيوان حي فتم وكيف كان فنقله بان يدخل فيه خيط فيشم احوط الثانية يجوز ان يندر للظروف ما يحتمل الزيادة والنقيصة ولا يجوز وضع ما يزيد الا بالمراضاة مقتضى العبارة انه يجوز اسقاط ذلك سواء جرت العادة به او لم تجر العادة به ويظهر من الشهيد في اللمعة انه يجوز اسقاط ما جرت العادة به ولو كان زائدا على وزن الظروف قطعا او ناقصا عنه كذلك ويمكن حمل كلام المصنف على ان المراد اسقاط ما جرت العادة به كما يمكن حمل كلام الشهيد على ان المراد اسقاط ما يحتمل الزيادة والنقصان فان العادة دائما او غالبا لا تجري على اسقاط الزائد ولو زاد او نقص في بعض الاوقات فانما يكون مما يقع فيه التسامح ثم تفصيل الكلام في المقام ان الاندار اما بالتراضي او بدونه والعادة اما جارية به او لا وعلى التقادير ان ما يندر اما يحتمل الزيادة والنقص او معلوم الزيادة او النقيصة وعلى التقديرين الاخيرين اما يعلم مقدار الزيادة او النقص او لا يعلم ثم ان المبيع اما كلي او شخصي فعلى الاول انما الاندار بعد البيع وعلى الاخير حال البيع قبل ايقاع العقد لا بعده اذ مع تشخص المبيع لا يصح الاندار بعده الا بالتراضي مطلقا سواء اندر ما يعلم زيادته عن الظروف او نقصانه او ما يحتملهما وسواء علم قدر الزيادة والنقص ام لا وسواء استقرت العادة بالاندار كذلك ام لا لاشتراط جميع العقود بالتراضي فلا يصح بدونه اجماعا هذا مضافا الى انه مع فقد العادة يلزم الغرر والجهالة فلا فلا يصح ولو مع التراضي به مطلقا الا مع العلم بقدر الزيادة والنقص فيصح البيع ح مع التراضي لا بدونه واما معه لا مع العلم بل مع استقرار العادة فيصح ايضا مطلقا اذ هي بحكم المعلوم ولو كان المبيع كليا تأخر الاندار عن العقد الى حال الاقباض ولا ريب في صحته مع التراضي مطلقا كما انه لا ريب في عدمها مع عدمه وعدم العادة مطلقا واما معها ففي صحة الاندار وسواء كان معلوم الزيادة او النقص او محتملهما وسواء علم قدر الزيادة والنقص او جهل عليهما اشكال ولعل الاقوى الصحة هذا كله بحسب ما تقتضيه القواعد واما ما يظهر من الاصحاب فهو عدم احتياج الاندار المحتمل للامرين الى المراضاة وان المحتاج اليها هو صورة معلوم الزيادة ولعل الوجه الموثق انا نشتري الزيت في زقاقه ويحسب لنا فيه نقصانا لمكان الازقاق فقال ع ان كان يزيد وينقص يعني يحتملهما كما فهمه الاصحاب فلا بأس وان كان يزيد ولا ينقص فلا تقربه بناء على ان المراد نفي البأس على الاطلاق حصل المراضاة ام لا من حيث اختصاص النهي عن الاندار بالزائد بصورة عدم المراضاة لكون الجواز في صورة حصول المراضاة مقطوعا به بين الاصحاب فان الناس مسلطون على اموالهم فظهر ان نفي البأس عن الاندار في الاندار المحتمل للزيادة والنقيصة انما هو في صورة عدم المراضاة التي وقع النهي عنها في الاندار المقطوع فيه الزيادة الا ان في بعض النصوص المعتبرة الاسانيد اشتراط التراضي في الاندار المحتمل للزيادة والنقيصة ايضا ففي رواية انه يطرح لظروف السمن والزيت لكل ظرف كذا وكذا رطلا فربما زاد وربما نقص قال اذا كان ذلك عن تراض منكم فلا بأس ونحوها اخرى ومراعاتها احوط ان لم يكن اقوى ويستفاد من الخبر الاول وكلمة الاصحاب من ان الاندار حقا للمشتري وبيده جواز الاندار للناقص من دون توقف على التراضي فله اسقاط ما يضر به وليس للبائع التسلط عليه في منعه عن ذلك فلا وجه لالحاق ذلك بالاندار للزائد في التوقف على المراضاة كما عن بعضهم نعم يتجه ذلك لو كان الاندار بيدا للبائع او مشتركا بينهما ثم المراد بالاندار والاسقاط ان كان كما قاله بعضهم هو ان البائع اذا باع المشتري وزنا مخصوصا من الزيت والدبس والسكر وامثالها ثم وزن الزيت مثلا مع ظرفه فاعطاه المشتري ذهب



بعد تصرفه فيه بيد نقله المشتري ويسقط ما جرت العادة به من عشر المجموع او نصف العشر او اقل او اكثر فيرضى البائع بحق
الباقي فيه فانه لا اشكال في البيع على ذلك لتعذر به ولا في تملك المشتري ما جرت العادة به اذ اما البيع فواضح واما
الاسقاط فلانه على نحو العادة فلا مناسبة لقول التهذيب ح جاز بيعه وان كان المراد انه يجوز بيع ما في الظرف بعد
وضعه واسقاط ما جرت العادة باسقاطه ففيه انه موقوف على تراضي الطرفين فانه لو لم يرض به احدهما لا يتحقق البيع
فلا وجه لما في المتن من انه لا يجوز وضع ما يزيد الا بالمراضاة فانه يظهر منه ان اسقاط ما يحتمل الزيادة والنقصان
لا يحتاج الى المراضاة وليس كذلك وقد يقال عليه ان الاسقاط تبرع من المشتري ولا يخفى ضعفه الا ان يقال ان المراد
ان يزن الظرف معينا او بحيث يزنه ويبيعه هذا الموزون الا قدر الظرف اعتمادا على معلوميته عرفا وعادة على معه
مقارنة اشتراط سقوط الظرف لعقد البيع فح يصح الاسقاط تبرعا من دون توقف على المراضاة من دون احتياج
في الاستناد اليه الى التصريح بل تصح الوفاء بالشرط الواجب على المشروط عليه عرفا كما في المدفوع وفاء بعد العقد نعم
حيث لا يكون هذا الاسقاط معنا اسقوطه في مثل ذلك لو زاد لم يجز ذلك على القواعد بل لا بد في الاستناد اليه من التعويل
على النص فتم المراد من الظرف هنا ما اعتيد بيع المظروف فيه كظروف التمر والزيت والنفط والعسل ونحو ذلك لا
مطلق الظروف كالاواني الكبار المعدة لوضع الطعام فيها فهذا يجوز بيعه مع الظروف من غير وضع بمعنى جعل مجموع الظرف
والمظروف مبيعا واحدا بوزن واحد سواء كان الظرف من شانه ان يباع بالوزن او لا وسواء كان الظرف منفردا عن المظروف
مما له قيمة او لا وقدر معلوم او لا لكن يجب الامضاء على ما جرت العادة ببيعه كل من الظروف فلا يبعد التعدي الى ما لم تجر العادة
به من الاواني كالحب ونحوه وان كان ظرفا للتمر ونحوه فلا يصح البيع حتى بالنسبة الى المظروف فيما اذا لم يكن للظرف قيمة
في العادة لان مقابلة بعض الثمن للظرف ح غير ممكن ومقابلة جميعه للظروف غير مقصود للعموم وحصول معرفة الجملة
الرافعة للجهالة وان جهل قدر كل منهما ويكون الظرف ح مقوما يقابله بعض الثمن بحال كونه ظرفا له وان كان بحيث لا قيمة له الا منفصلا
عنه لا قيمة له كما ان الرمان والبطيخ والجوز ونحوها تباع مع قشرها لان الجميع شيء واحد عرفا وان كان القشر
حينئذ لا قيمة له غالبا فلا يرد الاشكال بان الظرف غير موزون فلا يصح بيعه بالوزن الا مع اتفاق الوزن لان الظرف
بعد فرض جريان العادة ببيعه مع المظروف يكون من الموزون تبعا ثم ان بيع الظرف مع المظروف يتصور على صور
احدها ان يبيعه وما في ظرفه بعشرة مثلا فيقسط الثمن على قيمتي كل من الظرف والمظروف لو احتيج الى التقسيط فاذا
قيل قيمة الظرف درهم وقيمة المظروف تسعة كان للظرف عشر الثمن الثاني ان يبيعه مع ظرفه بكذا على ان يكون كل
رطل من المظروف بكذا فيحتاج الى معرفة مقدار المظروف ويكون مقدار الظرف ما بقي بعد ذلك هذا في معنى بيع كل
منهما منفردا الثالث ان يبيعه مع الظرف كل رطل بكذا على ان يكون السعر لهما واما الآداب فيستحب ان يتفقه
التاجر ولو تقليدا فيما يتولاه بنفسه من التكسب ليعرف صحيح العقد عن فاسده ويسلم من الربا فان قلت التفقه في شخص
ما يتولاه ينبغي ان يكون واجبا مستحبا لنهي الشارع عن التصرف فيما لم يعلم امضاؤه الى ان يظهر الى صالة عدم امضائه
لمراد علم امضاء الشارع له قلت لقد الواجب المسائل العامة البلوى الفروع الدقيقة والمستحب المراد في المقام هو
التفقه الكامل والاطلاع على الفروع الدقيقة ليسلم من الربا ولا يتورط في الشبهة كما ورد التعليل به في النصوص
التي هي الاصل في المسألة وان يسوي البائع بين المتبايعين المعاملين في حسن المعاملة والانصاف بل الخلاف ظاهر فلا يفرق
بين المماكس وغيره ولا بين الشريف والوضيع الا بسبب زائد الفضيلة والدين نعم ان كره للاخذ كما قيل يتولى ذلك
وان يقبل من استقاله نادما كان او غيره كما هو صريح جماعة وظاهر اخرين والاشكال عليهم بان الاقالة لا يتصور بدون الاستقالة

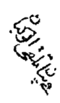
بيان آداب التجارة

وهي لا تدل الا على رجحان الندامة واقع للدفع بامكان تحقق الاستقالة له بل رجحانها كما لو كانت لتغير او فقد ثمن او خوف من ظالم
وبامكان منع استلزام الاقالة للاستقالة لجواز ابتداء ومما يدل على ان الاقالة للنادم لا يختص بالمسلم خلافه ايما عبد اقال مسلما
في بيع اقال الله عثرته يوم القيمة لعدم التنافي ونفي الاختصاص بالمسلم وتقدمه لورود النصوص مطلقة ومقيدة رجحان
الا انه هو الاطلاق لما ذكرنا من عدم التنافي الموجب للحمل ولكون ذلك من الآداب ومكارم الاخلاق الا ان يقال
ان المتبادر من اقالة المسلم اقالته للندم لا تراد اقالة المتبادر منها وبدونه لندامة مرجح لا يعرف له الاطلاق وان
يشهد الشهادتين بالتوحيد والرسالة ويكبر الله سبحانه اذا اشترى اي بعده فانه بعدهما الدعاء المأثور في المسالك مخزنه
ادلة السنن والامام واقف على ما يدل استحبابهما بالكيفية المزبورة نعم يدل ان من يشهد في السوق كتب الله له الف حسنة
ويدل استحباب التكبير مطلقا كما في صحيح حريز وثلاثا كما في صحيح ابن مسلم وان يقبض لنفسه ناقصا ويعطي راجحا لما في مضمر
اسحق قال من اخذ الميزان بيده فنوى ان ياخذ لنفسه وافيا لم ياخذه الا راجحا ومن اعطى فنوى ان يعطي سواء لم
يعط الا ناقصا الخبر ونحو ذلك من الروايات نعم قد ذكر جماعة لعله في الربا تبعا للشهيد بانه ينبغي ان يكون نقصانا او رجحانا
لا يؤدي الى الجهالة بان يزيد بكثير بحيث يجهل مقداره وفيه منع كون الجهالة المزبورة قادحا في صحة البيع بعد فرض معلومية
المقدار بالوزن لكون الزيادة ح بمنزلة الهبة ومثله طرف النقصان سيما لو تقدم عقد البيع على الوزن وكان
الموزون وفاء عما في الذمة ويكره مدح البائع لما يبيعه وذم المشتري لما يشتريه للمستفيضة واليمين على البيع والشراء
والبيع في موضع يستر فيه العيب لما عن الصادق ع انه قال قال رسول الله ص من باع واشترى فليحفظ خمس خصال والا فلا
يشترين ولا يبيعن الربا والحلف وكتمان العيب والحمد اذا باع والذم اذا اشترى والربح على المؤمن ففي الخبر ربح المؤمن على
المؤمن حرام الا ان يشتري باكثر من مائة درهم فاربح عليه قوت يومك او يشتريه للتجارة فاربحوا عليهم وارفقوا بهم
وظاهره الحرمة الا ان الاصل مع ضعف السند وعدم القائل به اوجب الحمل على الكراهة مع احتمال الاتفاق على الظ
والحمل على زمان مولانا القائم عج كما في الخبر سئل الصادق ع عما يروى ان ربح المؤمن على المؤمن ربا ما هو قال ذا ظهر
الحق وقام قائمنا اهل البيت واما اليوم فلا بأس ان يبيع من الاخ المؤمن ويربح عليه وكيف كان فلا ريب في الكراهة
مسامحة في ادلتها سيما مع فتوى الاصحاب بها كافة الا مع الضرورة فيأخذ منهم نفقة يوم له ولعياله هذا وقد ظهر
مما ذكرنا حكم الصور الثمانية وهي ان الشراء اما للتجارة او لغيرها من القوت ونحوه وعلى التقديرين اما ان يشتري باكثر
من مائة درهم او اقل وعلى التقادير اما يحتاج الى قوت يوم له ولعياله او لا ثم ان الكراهة يختص ببيع ما اشتغل به للتجارة
اما الاستزادة فيما اشتغل به لا لها او في بيع ما كان ملكا اصالة فالكراهة فيه مط مع الحاجة الى الربح وبدونها
في الزيادة على مائة درهم وما دونها والشراء للتجارة وغيرها للاصل وكذا يكره الربح على من يعده بالاحسان لما روي
عن الصادق ع انه اذا قال الرجل للرجل هلم احسن بيعك يحرم عليه الربح وظ الخبر وان دل على التحريم الا ان ضعف السند واعراض
الاصحاب عنه اوجب الحمل على الكراهة وكيف كان فيكره السوم ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس لان النبي ص نهى عن
ذلك مضافا الى ما تواتر من اهل العصمة من الحث على الدعاء والتعقيب في هذا الوقت معللا بانه ابلغ في طلب الرزق واجلب
له من الضرب في الارض ويظهر من هذا وجه كراهة الدخول الى السوق اولا والخروج منه اخيرا لما بينا في الحث على الدعاء
المأمور به فينبغي له ان يكون اخر داخل واول خارج عكس المسجد ومن المكروهات مبايعة الادنين وهم الذين لا يبالون
بما قالوا ولا بما قيل فيهم ولا يسرهم الاحسان ولا يسوؤهم الاساءة والذين يحاسبون على الشيء الدني كما فسره جماعة من الاجلة
وذوي العاهات والنقص في ابدانهم والاكراد والمحارب لما روي من الاخبار الدالة على ذلك كله ولا يضر ضعف سندها

لا تجبارها بعمل الاصحاب مضافاً الى التسامح في ادلة الكراهة ومنها التعرض للكيل والوزن اذا لم يحسنه مخافة الزيادة
والنقصان الذين يفضيان الى الحرام في بعض الاحيان ولذا قيل بالتحريم كما حكي عن بعض الاجلة ولا ريب ان
تحقق الافضاء والانتفاء لخوف لا يقتضي الحرمة ومنها الاستحطاط من الثمن بعد العقد لما رواه ابرهيم بن زياد في خصوص
الجارية عن الكرخي الدال على ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن الاستحطاط بعد الصفقة وفي خبر الشحام اتيت ابا عبد الله
بجارية اعرضها فجعل يساومني واساومه ثم بعتها اياه فقبض على يدي فقلت جعلت فداك انما ساومتك لانظر
المساومة تنبغي ولا تنبغي وقد حططت عنك عشرة دنانير فقال هيهات الا كان قبل الصفقة اما بلغك قول النبي
الوضيعة بعد الصفقة حرام والظاهر من الخبرين ان كراهة الحط لا الاستحطاط الا ان الظاهر الاتحاد منه والا فلا وجه لها
لا ندا لحسنا محض مرغوب اليه عقلاً وشرعاً وظاهر الخبرين وان كان هو الحرمة الا ان العمومات الدالة على الحلية بعد
تأبيدها بخصوص النصوص النافية للبأس عن ذلك اوجبت حملهما جميعاً على الكراهة فلا عبرة بالقول بالحرمة كما عن بعض
المحدثين ومنها الزيادة في السلعة وقت النداء لما رواه عن الشيخ من ان امير المؤمنين عليه السلام كان يقول اذا نادى المنادي
فليس لك ان تزيد وانما يحرم الزيادة النداء ويحلها السكوت واعراض الاصحاب عن ظاهرها اوجب حملها على شدة
الكراهة فتصير ومنها دخول المؤمن في سوم اخيه بائعاً ومشترياً على الاشهر الاظهر فانه نهى النبي عن دخول الرجل
في سوم اخيه المؤمن وظاهر النهي وان كان التحريم كما ذهب اليه الطوسي في ط الا ان عدم تمامية السند والاصل والعمومات
من وجوه شتى اوجب حملها على ذلك جميعاً والمراد به هنا الزيادة في الثمن ليكون له بعد التراضي من الاولين بذل
بذل رضا المبيع عما بذل له البائع الاول والاظهر وجه الكراهة مع عدم التراضي من الاولين لان الزيادة في مقام المزايدة
لا كراهة فيها لانه توضع في ذلك المقام للزيادة وتحقيق ذلك يحتاج الى ذكر صور المسئلة فنقول انه لا يخلو
من احدى صور اربعة الاولى ان يصرح البائع بالرضا والثانية ان يظهر منه عدم الرضا والثالثة ان لا يظهر منه لا ميل
على الرضا ولا على عدمه والرابعة ان يظهر منه الرضا من غير تصريح به وموضوع المسئلة الصورة الاولى والاخيرة واما
الوسطان فهما مورد المسئلة الثالثة نفياً كما لا يخفى على من تأمل حق التأمل كما يفصح عن ذلك قول الشيخ في محكي ط
واما السوم على سوم اخيه فهو حرام لقوله صلى الله عليه وآله لا يسوم الرجل على سوم اخيه هذا اذا لم يكن المبيع في المزايدة فان كان
كذلك فلا تحريم لان المزايدة انتهى لانها اذ الحال بعد لم يتضح ولعل منشأ في ذلك الى ان وضع الشيء في المزايدة والزيادة
مرة او مرتين بل بعرف تمامه بدل على كراهة او حرمته غفل ولا نقل لانها انما نشأت من جهة تزاحم احد المتبايعين بعد
التراضي وحاصل الكلام في هذا المقام ان موضوع المسئلة الثالثة الذي افتى المعظم فيه بالكراهة وقت النداء كما
يدل عليه خبر امير المؤمنين عليه السلام والشعري هو ما لم يستقر فيه امر الثمن ويريد البائع البيع بالزيادة ويزيد المشتري وهذا انما
يتحقق في الصورة الثانية والثالثة واما موضوع المسئلة الثانية هو ما استقر فيه امر الثمن ورضي البائع بان يبيع
به وعزم كل واحد من المتبايعين على العقد وشرعا على الايجاب والقبول وهو انما يتحقق في الصورة الاولى والرابعة
ويدل عليه اطلاق الخبر ايضاً وكان يشمل جميع الصور المذكورة مضافاً من التكرار والغاء احد المسئلتين ثم حيث انه
يشهد بذلك كلام الشهيد في لك انما يحرم او يكره بعد تراضيهما او قربه فلو ظهر منه ما يدل على عدم الرضا وطلب الزيادة
وجهل حاله لم يحرم ولم يكره اتفاقاً فالقول بالكراهة او الحرمة لمطلق تحقق المساومة كما يظهر عن بعض ليس في محله ثم
ان كراهة الدخول في السوم كما بيناه تستلزم كراهة البيع في زمن الخيار بطريق اولى بان امر البائع بالفسخ ليشتري
منه بازيد او امر المشتري بان يبيعه بانقص بدل عليه الخبر المرسل عن النبي صلى الله عليه وآله وكيف كان فلو طلب الداخل من

[illegible]

الطالب للركب لبيا ومن هو فيفي بقاء الكراهة او الحرمة على اختلاف القولين وجهان وينبغي القطع بالعدم لو قضى الطالب بالترك ولا كراهة في ترك الملتمس قطعا بل لا يبعد القول بالدخول في المشؤم لا ان الحق هو الثاني وان اثم بالدخول لما حقق في مقامه من ان النهي لا يدل على الفساد ومنها ان يتوكل حاضر لباد غريب قرويا او بدويا لرواية عروة بن عبد الله عن ابي جعفر ع قال قال رسول الله ص لا يتلقى احدكم تجارة خارجا عن المصر ولا يبيع حاضر لباد والمسلمون يرزق بعضهم من بعض ونحوها روايتا جابر عن رسول الله ص لا يبيع حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض وغيرهما مما يدل على الامر بترك الناس على غفلاتهم وقيل يحرم كما هو المحكي عن الشيخ وابن ادريس والبراج والفاضل في المنتهى كما هو ظاهر الخبر والاول كما ذهب اليه المشهور اشبه باصول المذهب من الاصل والعمومات والخبر في المقام مخصص لا للخبر ثم مع قصور السند لا يصلحان له ولو سلم نقول بل تعين للاعراض المشهور عن ظاهرهما ثم ان تعميم الحكم المطلق للارشاد في البيع والشراء او غيرهما لا خصوص التوكيل والمطلق من كان غالبا بالسعر او ذكيا حيث كان عن اي محل كان لا خصوص الحاضر والمطلق من كان جاهلا وعنيا بلده اي بلد كان او مختلفين مع العلم بالحكم وجهله وظهور السعر ونحوه وعموم الحاجة الى المتاع وعدمه والرابطة بين التوكيل والموكل وعدمها واسلام المتبايعين وعدمه وكون المبيع من الفواكه وعدمه كما يفعله البعض استنادا الى اطلاق النهي في الخبر غير واضح في محله لعدم اندراج المذكورات تحت عنوان الحاضر والبادي والبيع لو جردت عن العناوين المذكورة فلا وجه للتمسك به الا ان يشبه في التعميم بالالحاق نظرا الى اشتراك الجميع في العلة وفيه انه قياس لفقدان النص بالعلة مع مخالفته للاصل والعمومات فالمتعين الاقتصار فيما خالف الاصل على مورد اليقين فيما ذكر بان ما في اشتراط بعض الاصحاب الحكم حرمة او كراهة ببعض ما ذكر وفيه اخرى واما نفس العقد من حيث الصحة والفساد فلا ريب في صحته اجماعا ويلحق بذلك مسئلة ان الاولى ظلف الركبان القاصدين الى بلد للبيع عليهم او الشراء منهم فالخروج اليهم لذا مكروه على المشهور المعروف عند الاصحاب بل عن بعضهم بظهور الاجماع وهو الحجة مؤيدا بالشهرة المحققة والمحكية مضافا الى النصوص لبا العذر حمل الاستفاضة لكن النهي فيها محمول على الكراهة لقصورها سندا للاعراض المشهور وموافقتها للعامة واستنادا النهي الى النبي من اوضح الشواهد على التقية بل ودلالة القرينة ارادة الكراهة وهي قوله لا تأكل المعلوم منه ارادة الكراهة لان النهي في غير العبادة على الفساد غير دال فلو قلنا بارادة التحريم على ان النهي عن ابن خارج عن حقيقة البيع وعن ظاهر المنتهى اتفاق العلماء على ذلك مع ان المنشأ في ذلك قوله ص ذروا المسلمين يرزق الله بعضهم من بعض فما عن ابني البراج وادريس ومن تبعهما من القول بالتحريم لظهور النهي فيه ضعيف مع ضعف السند لاشتماله على اصحاب الاجماع غير انا نعتبر للاجماع للاعراض وحده اربعة فراسخ وما دون للاجماع على ما يظهر من غير واحد وهو الحجة لا مرسل الفقيه لنا وضح صدره وذيلا بعيد تفسيره لو وحده باربعة فراسخ وحد فيهما فالحد راس الاربعة فما زاد عنها فهو جلب سفر تجارة ولم يكن تلقيا اجماعا كما في مفتاح الكرامة ولا يكره ان اتفق بلا قصد اقتصارا على مورد اليقين ولو كان طريقا فالقصد واريد لكل حكمه وكذا لو قصد استقبالهم اظهارا للمحبة لنوع الشفقة كما لو خرج لداع اخر فاتفق الركب في الحاق الصلح ونحوه بالبيع وجهان من شمول قوله ص دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض ومن الاقتصار على المتيقن مقتضى استفادة العلية هو الاول ولا فرق في الكراهة بين علمهم بسعر البلد وجهلهم لاطلاق النصوص وهل يقتصر الحكم على الشراء منهم ام عام نظرا الى قوله دعوا الناس وبعم البيع عليهم ولو ما كولا نظرا الى قوله ولا يتلقى احدكم تجارة وجهان اجودهما الاخير ثم حيث كان البيع صحيحا لا يثبت في ذلك للبائع الخيار الا ان يثبت الغبن الفاحش فله الخيار للاجماع محققا ومحكيا وقاعدة



نفي الضرر خلافاً لما عن ابن ادريس حيث اثبت الخيار ومعه للمنقول بين القاعدتين كيف كان فتمام الكلام في ان الخيار هل هو على الفور
مع القدرة وعدم ما ينافي السقوط او التراخي قولان نعم جماعة الاول وقيل كما عن جماعة ايضاً الثاني فلا يسقط الا
بالاسقاط وهو الاشبه ومستند تحقيقه في خيار الغبن ان شاء الله وكذا حكم النجش في صحة البيع ولزومه وثبوت الخيار مع
الغبن الفاحش دون الكراهة لكونه حراماً للنهي عنه واللعن على فاعله في النبوي المروي بالشهرة وبالاجماع المحكي بل الحكم
العقل على قبحه باعتبار كونه غشاً وخداعاً عنه وفعله تلبيساً واغراء بالجهل واضراراً للغير فهو كما عن جماعة ان يزيد الرجل في ثمن
السلعة وهو لا يريد شراءها بل ليسمعه غيره فيزيد لزيادته بشرط المواطاة مع البائع كما لعل بعضه يعني البعض الناجش والنجوش
وعن الحلي ان يمدح السلعة في البيع لينفقها ويروجها المواطاة بينه وبين البائع او الاعم فاسقاط المواطاة فيهما على
اعتبار اختلاف في تعريفهم ولعل اعتبار المواطاة غير بعيد وان كان حرمة الثاني لا يخلو عن قوة لكونه خداعاً واضراراً
واغراء وخيانة للمسلم ومنه يعرف ما في المتن ومن يحذو حذوه في تعريفه وهو ان يزيد لزيادة من واطاه البائع ضرورة عدم
التحريم واللعن على المشتري الزائد المخدوع اجماعاً كما ترى هذا على كون لفظة من مضافاً اليه وفاعل يزيد المشتري كما هو
العبارة اللهم الا ان يوجه في دفعه بان فاعل يزيد لفظة من ولزيادة منون والتنوين عوض عن المضاف اليه وهو الشيء
وما عن القاضي من ثبوت الخيار وصحة لكونه تلبيساً او مع مواطاة البائع وان لم يكن غبناً فلم نقف له على ما يوجبه لعدم الدليل على
الخروج عن اصالة اللزوم كما ما عن المبسوط من عدم الخيار مطلقاً نعم ربط وهل يلحق بالنجش قول البائع كذباً اعطيت في هذه
السلعة كذا فصدقه المشتري وزاد واشترى في الحرمة والخيار مع الغبن ولا مقتضي حكم العقل الدال على قبحه هو الحرمة واما
لو كان صادقاً في قوله يجري الخيار دون الحرمة وهل يلحق بالنجش ترك الزيادة في السلعة ليشتريها بالثمن القليل لا
الظاهر لا الا نظر للاصل واما من جهة الخيار فيثبت مع الغبن الا انه يحرم فيما اشتمل على المواطاة مع المشتري لارادة خدعة البائع
واضراره الثالثة الاحتكار وهو افتعال من الحكرة بالضم حبس الطعام ليتربص به الغلاء كما في الصحاح والقاموس ونهاية
الطعام وفي مجمع البحرين هو ان يشتري به ويحبسه ارادة الغلاء والعرف ظاهر انه لا احتكار في غير الاقوات اجماعاً كما عن
نهاية الاحكام وانما يتحقق اذا استبقاها للزيادة اجماعاً كما عن جماعة الفاضل انه منهي عنه بالنهي بالمعنى الاعم اجماعاً كما عن نهاية الاحكام
وعن الميداني ان الحكرة احتباس الطعام وعن ابي الصلاح الغلاء لكن اختلفوا فيه فعن جماعة انه مكروه لصحيح الحلبي عن ابي عبد الله
سألته عن الرجل يحتكر الطعام يتربص به هل يجوز ذلك فقال ان كان الطعام كثيراً يسع الناس فلا بأس وان كان الطعام
قليلاً لا يسع الناس فانه يكره ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام وقيل القائل جماعة ايضاً منهم الحلي الذي لا يعمل باخبار الاحاد
حرام للاخبار المستفيضة الناهية عن الحكرة بين مطلق ومبين في الاضياء وفيما نهى عنها ولاعن صاحبها وواصف له بالخاطي
وجاعل له اعظم وزر من السارق كما قيل وامر بالاخراج الى السوق والبيع دال بالملازمة على الحرمة ومحتسب له مع الثلثة
الذين هم في وادي جهنم ومشتمل على انه لو تصدق بثمن ما باعه لم يكن كفارة لما صنع ومفصل بين الرخص والغلاء بثلثة
ايام واربعين والحرمة موافق للاحتياط وللقبح العقلي المستفاد من ترتب الضرر على المسلمين وكون منشائه الحرص المذموم
عقلاً وشرعاً فانه للمروة وذمه القلب لما مر بهما كذلك والاول اشبه بالاصول والقواعد منها اصالة البراءة وقاعدة
تسلط الناس على اموالهم المعتضدة بخصوص الاخبار والحرمة والمدح وان الحرمة انما هي لاحتمال حصول الضرر وهذا جار في جميع
الاشياء ولم يختر به قائل على انه لا يبعد صدق التلقي على زيادة الثمن مع ان المعاملة مبنية على المغابنة من غير فرق في مواردها
غالباً وخصوصاً مع التصريح بلفظ الكراهة في الخبر المتقدم المحمولة على المصطلح ولو بالقرينة لو لم تكن حقيقة في لسان الشارع
فيندرج عدة فلذا عن لا يجوز الى يكره واو تأويلاً لها لكونها مرمية بالضعف والقصور يفهمه الفقيه الممارس بكلامهم

لان الصحيح منها مخصوص لا ان يقال بقاعدة الاشتراك فيشمل الجميع وفيه ان التحذير اعم من الحرمة والكراهة والثنا
مخصوص بالامصار مع انه الامر في بيعها وبين البر بعض واهل الحشم وورد كثيرا في المكروهات كما لا يخفى وما اشتمل على
الخطاط عن الدلالة لا تعدد معلومية استلزام الخطاء الحرمة مع ان حمله عليها يكون من اظهار البديهيات بجلاء المكروهه
يكون المرسيات الشديدة التي هي بمنزلته وما وقد من اجتنابه من الثلثة ولم يكن لما صح كفارة والامر بالاخراج من الحكرة
الى السوق انما هو في صورة الاضطرار كما هو ظاهر خبر حذيفة فاتى المسلمون فقالوا يا رسول الله قد نفد الطعام ولم
يبق منه شيء الا عند فلان فمره يبيعه ويؤيده التخصيص بالامصار وما بيناه طغيه على الغلاء والتحديد ثم يشمل لو حصل
باقل من الثلثة او اكثر من ربعين ومن الواضح البين عدم استقلال العقل بقبح ذلك خصوصا محل البحث حبس الطعام
لانتظار الغلو والسعر على حسب غيره من اجناس التجارة من حيث كونه كك ولم يكن ذلك ضرر المسلمين ولا قصد الاضرار
بل انما قصد حصول الربح ثم تحريم الاحتكار في صورة الاضطرار او الوقوع في المخمصة لاجماع مجمع الفائدة قائلا انه لا
خلاف مع عدم القمرية مثل المخمصة والاضطرار الاجماع ظاهر ولعل ذلك مورد خبر النهي عن الحبس وانه ملعون وخاطي
ومن الثلثة واياك ان تحتكر كما هو صريح خبر حذيفة وفي صورة كونه منافيا لسياسة المدن او مجرا الى اختلال النظم
مما هو معلوم الحرمة قطعا وفاعله معاقب جزما بل هو كك في كل جنس فيما يحتاج اليه النفوس المحترمة بحيث يوقعون في
الاضطرار والمخمصة ولا منذ وخصيتهم غيره من ماكول ومشروب وملبوس وغيرها من كونه حراما وفاعله معاقبا بحكم العقل
القاطع وغيره من غير تقييد بزمان ولا بعين ولا الاستقلال بتعدد خاص ولا بحد واحتمال التسعير اذا تجاوز الحد في الثمن
بعيد لعموم قوله صلى الله عليه وآله الناس مسلطون على اموالهم وذيل خبر حذيفة من عدم تسعير النبي صلى الله عليه وآله وتمام بان عدم ادراك العقل
القبح التحريمي في حبس الطعام انتظارا به علو السعر على حسب غيره من اجناس التجارة مع حاجة الناس اذا لم يجر الى الاضطرار
وبان ايضا ان محل التشاجر من كونه حراما او مكروها غير صورة الاضطرار المخمصة بد لنه وعن صورة السعة وكثرة الطعام
لخروجها لما في الصحاح الثلثة من نفي الباس عنه وعليه الفتاوى بل انما هو في صورة قلة الطعام واحتياج الناس
لكن لا الى حد الاضطرار كما يعينه الثلاثة ثم الاحتكار انما يكون في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن على الاشهر وفي
الخلاف عندنا في مجمع الفائدة بل عليه الاجماع كما عن كشف الرموز مضافا الى النصوص البالغة الى حد الاستفاضة وفي
خبر الخصال زيادة الزيت على الخمسة وقيل كما عن المبسوط والوسيلة في الملح لان احتياج الناس اليها اشد فيلحق بالجنس
بالفحوى وفيه انه ممنوع مع انه اصل يدل عليه مع توفر الدواعي على نقله وكيف كان فلا اشكال ولا خلاف في انه على
القولين شرطان بشبههما للزيادة في الثمن اجماعا كما عن جامع المقاصد مع انه ملحوظ في مفهوم الاحتكار وان يحتاج
الناس الى الشراء ويضيق عليهم لقلته او عدم وفائه وذلك لظهور النصوص فلو استغنى عنها لحاجة لكونه ومعدا لم يبرز
زارعه عنده والانفاق على الفقراء في الغلاء لم يكن احتكارا لعدم تحقق الموضوع مضافا الى الاصل وعدم شمولها الاخبار لها
الى غير ذلك ولو لم يكن وقت الحبس ضيقا سواء كان بالشراء او من زرع عنده فلا باس به كما اذا لم يكن بقائه ضيق وذلك
لا لعدم الموضوع بل لنفي الحكم في النصوص المستفيضة منها الصحيح المتقدم ومنها صحيح الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام الحكرة ان
يشتري طعاما ليس في المصر غيره فيحتكره فان كان في المصر طعام غيره فلا باس ان يلتمس بسلعته الفضل قال وسئلته عن الزيت
قال ان كان عنده غيرك فلا باس بامساكه ومنها صحيح سالم الحناط قال لي ابو عبد الله عليه السلام ما عملك قلت حناط وربما قدمت على
نفاق وربما قدمت على كساد فحبست قال فما يقول من قبلك فيه قلت يقولون محتكر قال يبيعه احد غيرك قلت ما
ابيع انا من الف جزء جزءا قال لا باس ومقتضى هذا الخبر كتفسير القاموس انه اعم من الطعام وغيره الا ان اجماع النهاية

وتفسير الصحاح بجمعه وحبسه كحصره في الخمسة في النصوص فعلى هذا لا بأس في احتكار الشعير والعلف للبهائم وبعض الادهان
للسراج متخذة ولا في علف البهائم ولا في نحو العسل وامثاله ولا فيما لا اعتبار به مطلقا او اعتاد الاحتباس لحنكه ومنه في بعض البلاد
او في بعض الازمنة دون غيرها فيتبع كل حكم وتشترط ان لا يوجد باذل ولا بائع ولا باذل فان وجد سواه لرفع الحاجة فلا بأس به للصحاح
المتقدمة وشرط آخر عند كما عن الشيخ في النهاية والقاضي وابن حمزة ان تستبقيها في الغلاء ثلثة ايام وفي الرخص باربعين
يوما وهو حد الحكرة عندهم لخبر السكوني والجمع بينهما فما قبلهما لم يكن احتكارا لكن الاولى تقييدها بما عرفت فيه الجمع بين الاخبار
بالشدة والضعف كما عن العلامة من اشتراط الشراء فيه لصحيح الحلبي وخبر ابي مريم وغيرهما فعليه لو كان من زرع او ارث لم يكن
احتكارا ويكون وجه الجمع بالشدة والضعف ايضا نظرا الى ان الكراهة قابلة لذلك بخلاف الحرمة فعلى القول بها لا بد من
الاقتصار على القدر المتفق عليه الاخبار وهو حبس الاقوات الخمسة مستبقيا للزيادة في الغلاء مع حاجة الناس وعدم
الباذل سواء لو حصل بالشراء دون غيره لكونه حكما مخالفا للاصل بخلاف الكراهة فهي قابلة للشدة والضعف مع ان الحكم
بالاطلاقات فالمقيد غير قابل للمعارضة والظاهر بيانا مورد الغالب فيحمل عليها اطلاق المطلق لانه [illegible] الانتقال ينتقل
اليه بذكره ولذا شدد من غيره وعلى القولين يجبر الامام ع ومن يقوم مقامه المحتكر على البيع لو لم يوجد غيره بلا خلاف يعرف
كما عن مهذب البارع ونفى الخلاف عنه بل لا كلام فيه عن غيره والحجة فيه ولا ينافي ذلك على القول بالكراهة قاعدة
عدم جبر المسلم على ما لا يجب عليه لجواز تخصيصها بالدليل المؤيد باقتضاء المصلحة العامة واشباه ذلك وقد يستدل
به على التحريم وفيه ان الجبر اتفاقي والتحريم خلافي لكن القدر المتيقن منه صورة الاضطرار والشدة كما هو صريح خبر
حذيفة ولو كان المحتكر مجتهدا اجبره غيره وان كان مفضولا وان لم يكن فعدول مقلديه فضلا عن مقلدي غيره
ولو كان المحتكر متعددا تخير الحاكم لو ارتفع بالبعض لبطلان الجمع والطرح والترجيح بلا مرجح ولو لم يرتفع فبقدره
ولو الى الجميع ولا يسعر عليه للاصل والاجماع كما عن السرائر ونفى الخلاف كما عن ط وذيل خبر حذيفة انما السعر الى الله عز وجل
يرفعه اذا شاء ويضعه اذا شاء وهل يرد لو اجحف في القيمة لا يحتمل الرد والنزول عن الاجحاف فانما غاية لولا ذلك
لانتفت فائدة الاجبار بايجاب البيع اذ يجوز ان يطلب من الثمن ما لا يقدر على بذله احد ويضر بحال المسلمين ولم
يخرج عن عهدته احد وليس ذلك من التسعير لانه لا يكون في قدر خاص بل هو النزول عما اجحف فيه وما ورد في ذيل
خبر حذيفة بعد الامر بالاخراج فبعه كيف شئت محمول على ما هو الغالب من عدم الاجحاف وصحيح [illegible] خارج عما نحن
فيه وما قيل ان التسعير ضعيف بعيد لا احاطة بما ذكرناه الا ان يريد صورة امتناعه من التسعير فان المخرج من الحاكم
مقامه في ذلك ان لم يمكن اجباره على التسعير مطلقا ولو طلب من الثمن جنسا لا وجود له وانه لم يبع الا بمن يشتريه
جملة ويدفع اليه الثمن بتمامه اجبره وعلى تقدير التسعير هل هو مخصوص بالامام ع او بالحاكم مطلقا او عدول المؤمنين
كل محتمل بالترتيب وينبغي تقديم من هو اشد حاجة اليه فالاشد بل قد يجب مع الاضطرار وان صح البيع مع المخالفة
والاول اشبه بالاصول والقواعد كما عرفت الفصل الثالث في الخيار وهو والخيرة كالخير كما عن جماعة بمعنى المشية في ترجيح
احد الطرفين الجائز وجودهما مصدر خار يخير كما [illegible] وعن القاموس انه الاسم من الاختيار بمعنى التفضيل والترجيح
فان الخيار والمختار بمعنى الخير ما شئت ويؤيد الثاني عدم تغيير مادته ولا مشتقاته بالاول ولا يشتقاقه وانه
العرف عنه الموجب باعتبار انه اصالة لزوم العقد لتقلل عدمه لغة وشرعا كما في كلام جماعة بل يراد به ملك اقرار العقد وازالته
بعد وقوعه مدة معلومة للفقيه او لوضعها حقيقة متشرعية او مجازا كما هو قضية التفسير الاول واستعماله في الملك
في الفرد بناء على التفسير الثاني ويؤيد الاول التبادر وادعاء الاخير الاصل واسناد الالم بالنصوص من دون اشارة

الى ان معناه فى اللغة غير ما هو المعروف عندهم تم وحيث كان الظ منهم ان ملك الاقرار والازالة على وجه يسقط با
الاسقاط كما ان التعبير بالملك ايض ينادى بانه من الحقوق لا من الاحكام الشرعية فيخرج ما لملك الانفساخ وبما عداه
الاقالة مط والرجوع فى العدة الرجعية والطلاق بعد النكاح والنقل الى الغير بعد العقد والجواز فى العقود الجائزة
لعدم اسقاط الجميع بالاسقاط لوضوح كونها من الاحكام الشرعية التى لا يمكن اسقاطها ولا يكون ميراثا فالاوجه
لما قيل من تعلق الاقالة لذا بالازالة خاصة والرجوع بالانتزاع والطلاق كالنقل الى الغير مع اثر العقد وهو الدوام
لا نفسه لاستقراره بمجرده وعدم ازالة عقد النكاح الا بالفسخ باحد العيوب المثبتة للخيار الذى هو من المحدود وارجاع
الضمير فى الحد الى الاقرار دون العقد مع بعده لا يوجب خروج سلطنة الطلاق والنقل الى الغير فيه لعدم صدق ملك
الاقرار والازالة عليهما عرفا ولخروج الملك المتعلق بهما عنهما وبقيد المدة يخرج العقود الجائزة وعدم تحديد الخيار فى
المجلس او بسبب العيب والغبن على القول بعدم فورية الاخير غير مضر بعد وضوح تحديده بمدة معلومة بالوصف
كالافتراق فى الاول والتصرف فيه وفى الثانى والاسقاط فيهما وفى الثالث ولزوم الجعالة والوكالة بحصول العمل
ما عداهما من العقود الجائزة بتلف ونحوه انما هو لفوات محلها لا لتحديد الجواز فيها والخيار فيها بعد لزومها مع بقاء
محلها فى بعض الموارد كما لو وقعت فى متن عقد لازم بشرط الخيار فيها زمن المحدود ونحوها اخرى خرج بتقييد الملك بمدة معلو
ملك الامور المزبورة مضافا الى استلزامه خروج الخيار الذى لم يقيد بمدة عن الحد كخيار العيب والغبن والمجلس ان ريد
بمعلوميتها كون ظرف الخيار مدة معينة كما فى خيار الحيوان والشرط ودخول الاجازة والرد وسلطنة الفسخ فى العقود
الجائزة فى الحد ان اريد بمعلوميتها ما يشمل المعلومية فى الامور السابقة ثم ان الظ من قوله اقرار العقد الزامه
وانفاذه الذى مرجعه الى اسقاط حق الخيار وجعله لازما من الطرفين وهو غير متجه لوضوح عدم اخذ الاسقاط فى تعريف
نفس الخيار ولانتقاضه بالخيار المشترك فان لكل منهما الالزام من طرفه لا مطلقا ودعوى ان المراد منه ابقائه على حاله
بترك الفسخ وان كان يدفع ما ذكرناه الا انه مع انه خلاف ظ العبارة يكون ذكره مستدركا لان القدرة على الفسخ
عين القدرة على تركه ومما ذكرناه يظهر ما فى حد بعضهم له بانه ملكية اقرار العقد الواقع اللازم وازالته من غير اشتراط
حصولهما برضا الطرفين الا اذا اشترط وتحديد بعض المحققين من متأخرى المتأخرين بما يجوز العقد اللازم وكان
برضا طرف واحد باصل الشرع لا بغيره مستلزم خروج خيار الشرط راسا بالقيد الاخير وخروجه وخروج ما عداه من
الخيارات طرا بقيد الحصول برضا طرف واحد ان جعل شرطا فى حصول اصل الخيار لتوقفه على رضا الطرفين فى
حصول ما عداه منها اولا لعدم رضا به وسقوطه بالرضا بعد عقد غير توقفه عليه وان جعل شرطا فى حصول الفسخ مع
استلزامه الاضمار فى الحد على الاستخدام وكونه تعريفا للفسخ بالخيار لا نفسه يوجب خروج خيار الشرط والمشروط فى متن
العقد فى احدهما او لكل منهما مقيدا بكون الفسخ برضا الاخر فالاولى ان يحد بانه ملك فسخ العقد وقد عرفت
ان الاقالة وجواز الفسخ فى العقود الجائزة والاجازة فى الفضولى يخرج بالتعبير بانه ملك لانها من الاحكام الشرعية
ولذا لا تورث ولا تسقط ودعوى شمول ادلة الاقالة للوارث ممنوعة بعد القطع بان المراد تحققها من المتعاقدين
والا لم يكن خصوصية فى ذلك للورثة بل للاجنبى ذلك ايض والنظر فى الخيار فى اقسامه واحكامه مر وذلك لما اتفقت
عليه كلمة الكل من ان الاصل فى البيع اللزوم اى بناؤه على ذلك بالنظر الى ان الغرض من وضعه لافادة النقل والانتقال
انما هو حسم مادة النزاع من كل من المتعاقدين من نقض صاحبه عليه مع عدم منافاته لقضاء المصلحة بجوازه فى بعض
المواطن اوان الواقع فيه ذلك اما بالنظر الى ظ صيغة المقتضية لحذف المتعلق الدوام والعموم بحسب الازمان او بالنظر

الى غلبة افراده كما في مع صدق ولنت خير عنيعه ولذا ادعى العكس ان اراد غلبة الافراد وبعد لفائدة والثمرة في الافراد
المشكوكة ان اراد غلبة الزمان وان مقتضى الاستصحاب فيه ذلك لان بقاء اثر العقد من نقل وانتقال على ما كان
عليه وعدم زواله بعروض الفسخ للشك في ما يعتبر في البقاء فالاصل بقاء الباقي وعدم عروض المنع والمانع ولا يرد
عليه انه لا يجري في الموضوع المورد الذي منه المقام حيث ان الملك مردد بين الجواز واللزوم لوضوح انهما حكمان
شرعيان طاريان على الملك لا انهما منوعان له كما انه لا يرد عليه بانه معارض باستصحاب عدم انقطاع علاقة المالك وانه
حاكم عليه لانه لا يبقى مع زوال علاقة بزوال الملك سلطنة اعادة العين في ملكه ان كانت هي تحدث بعد زوال
الملك لا انها من العلاقة والسلطنة حتى يستصحب لوضوح استحالة اجتماعها مع الملك ومما في جواهر الكلام للفقيه
الاستاد من انه بهذا المعنى بعيد الا انه يتكلف نعم هو دليله لا اعرف له وجها سوى تخيل ان قضيته قبل الاستصحاب
اللزوم المفروض ثبوته به فلا يتم الا بتكلف ما ضما الا قضاء وهو كما ترى لان هذا الانضمام لازم وان حصل بعنوان
او لزاج اوما يناسب المعنى اللغوي اذ اللزوم مقتضى هذه لا نفسها والانضمام المذكور لازم قولهم المربوط على جميع التقادير
بين المتبايعين وان القاعدة المستفادة من الاجماع وعموم الكتاب والسنة مقتضاها ذلك حتى قولهم المؤمنون عند
شروطهم بان الشرط هو الالزام والالتزام اي يجب الوفاء عند التزاماتهم ولا شبهة في ان العقد الزام والتزام
قوله تعالى اوفوا بالعقود وعن التقريب ان المراد بالعقد العهد او العهد المؤكد او الموثق والمراد بالعهد الربط و
الالتزام فيشمل مطلق العقود فلا وجه لتخصيص بعهود امير المؤمنين او عهود الجاهلية او عهود الله على عباده من
التكاليف والعقود التي بين الناس المراد بالوفاء بها العمل بمقتضاها بحسب الدلالة اللفظية فاذا دل العقد مثلا
على تمليك العاقد ماله من غيره وجب العمل بما يقتضيه التمليك من ترتيب اثار ملكية ذلك للغير فاخذه من يده من
غير رضاه والتصرف فيه كان نقضا لمضمون العقد وهو حرام فاذا حرم جميع التصرفات ومنها التصرفات الواقعة بعد فسخ المفسخ
من دون رضى صاحبه كان هذا لازما مساويا للزوم العقد وعدم انفساخه بمجرد فسخ احدهما فيستدل بالحكم التكليفي
على الحكم الوضعي بمجرد فسخ احدهما بغير رضى الاخر وهو معنى اللزوم ودعوى ان المراد بها عهود امير المؤمنين لما ورد ان رسول
الله صلى الله عليه وآله عقد عليهم لعلي بالخلافة في عشرة مواطن ثم انزل الله تعالى يا ايها الذين امنوا اوفوا بالعقود التي عقدت عليكم لامير
المؤمنين عليه السلام غير متجهة لان الخبر الواحد لا يكفي في ذلك على فرض تسليم الدلالة مع انه لا دلالة فيها غايته ان مورد نزول
الاية والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص المورد مضافا الى ان العهد المربوط انما هو داخل في باطن الاية كما نعلم ذلك بعد
ملاحظة تفسير اكثر الايات المذكورة فيها مثل العهد الامانة ونحوها ثم ان على الاية ايرادات احدها جنبيا ايراد جملة منها
في المقام ونشير الى ما يرد عليها من الكلام حتى يتضح بحقيقة المرام منها انه لا ريب في خروج كثير من العهود عن الاية لعدم لزوم الوفا
بها سواء كان في الاحكام الالهية او في العهود بين الناس ونحو ذلك فاللازم على هذا اما ارتكاب تخصيص الاكثر
وهو غير جائز او نادر واما حمل العموم على المعهود وبيان ان العهود اللازمة الوفاء اكثر افرادا من غيرها والاية ظاهرة في
العموم الافرادي مضافا الى المنع من عدم جواز تخصيص الاكثر بل هو جائز وفاقا للاكثر نعم قد يكون ذلك قبيحا في بعض
الصور وهي ما اذا لم يتوكد بعد بها وهنا ليس كذلك ومنها انه يحتمل ان يكون المراد بالعقود العقود التي عقدت بين
المؤمنين قبل نزول الاية الشريفة وربما كان في لفظ الوفاء اشعار بذلك ومعه لا يتم الاستدلال لان الاية لعلها متعلقة
بتلك العقود وحمل العقود على العقود المستقبلة او الاعم منها ومن الماضية موجب لتقييد اطلاق الامر بالوفاء بصورة وقوعها
والحكم بكونها واجبا مشروطا على الاول والاستعمال اللفظ في المعنى الحقيقي والمجازي على الثاني من حيث ان الامر بالوفاء

بالنسبة الى العقود الماضية مطلقا وبالنسبة الى المستقبلة مشروطا وفيه انه لا دليل على تخصيص الجمع المعرف لانه يفيد العموم
والاحتمال المزبور وما ذكره من لزوم الحمل على العموم كون الوفاء المامور به واجبا مطلقا بالنسبة الى العقود الماضية ومشروطا
بالنسبة الى المستقبلة من غرائب الكلام لان الحكم قد يتعلق بالعقود الواقع منها يتعلق به الحكم باعتبار ثبوت موضوعه وغير الواقع
لا يتعلق به الحكم لعدم ثبوت موضوعه فان تحقق في الخارج موضوعه فيتعلق به وليس هذا من التعليق في شيء و
منها ان المراد بالوفاء لزوم العمل بمقتضاه ان جائزا فجائز وان لازما فلازم يعني ان يتبع في ذلك العرف فاي عقد بني في
العرف على اللزوم يحكم فيها باللزوم لان مقتضاه هذا وذلك العمل بمقتضاه واجب بظاهر الآية وما بني في العرف
على الجواز يحكم بالجواز لانه مقتضاه فيجب العمل به وجعل الجائز لازما ليس عملا بمقتضاه بل هو اخراج للعقد عن مقتضاه
او يتبع في ذلك الشرع والثمرة تظهر في العقد الذي لم يظهر من الشرع ولا من العرف كونه مبنيا على اللزوم فانه لا يثبت
لزومه من الآية ولا كذلك على ما بيناه وفيه ان اللزوم والجواز من الاحكام الشرعية للعقد وليس من مقتضياته في نفسه
مع قطع النظر عن حكم الشارع نعم هذا المعنى اعني وجوب الوفاء بما يقتضيه العقد في نفسه يصير بدلالة الآية حكما
شرعيا للعقد مساويا للزوم ومنها ان الخطاب فيها انما يتوجه الى المؤمنين دون غيرهم من النساء والكفار والمدعى
اعم من ذلك وفيه ان المدعى يتم بضميمة الاجماع المركب على عدم الفرق بين المؤمنين وغيرهم في الحكم الثابت لهم بالاستقراء
لان اكثر الاحكام الشرعية يشترك فيها المؤمنون وغيرهم ومنها لزوم الدور بان العقد على ما فسره هو العهد الموثق
وموثقيته موقوفة على صحته والصحة موقوفة على موثقيته وفيه اولا ان الموثقية لا تتوقف على صحته شرعا بل يكفي
في تحققها وقوعه من الجانبين وقد ذكر اهل اللغة ميزانا لمعرفة العهد المطلق والموثق بانه لو تحقق من طرف واحد
فهو العهد المطلق ولو تحقق من الطرفين فهو الموثق وثانيا ان المراد العهود المتعارفة بين الناس نظرا الى ان من
فسره بالعهد الموكد مثله بالعهود المتعارفة وثالثا ان العهد امر قلبي كما هو واضح لا شرط فيه فاذا اتى باللفظ كتب
فصار موثقا وعليه تشمل الآية الشريفة للايقاعات باسرها كما هو مشمول لقولهم المؤمنون عند شروطهم لانها
التزامات لكن يخرج منها المعاطات لفقد اللفظ وعلى حصول الموثقية بالاثنين يخرج الايقاعات منها وتشمل المعاطاة
واما لو كان العقد هو العهد المطلق فيشمل الايقاعات والمعاطات معا وقد تحصل مما ذكرنا ان الاستدلال بالآية
الشريفة بالوجوه المزبورة بعيد جدا بل دلالتها على اللزوم فيما كانت الشبهة حكمية مما لا يكاد ينكر سيما بعد ملاحظة
ما قررنا في وجه الدلالة واما اذا كانت موضوعية ففيه وجهان من انه لما كانت الالفاظ منصرفة الى الامور المعلومة
فيجب الوفاء بكل عقد الا ما علم فساده ومن ان العام المخصص اذا شك في فرد من انه من الباقي او المخصص ففيه قولان
والتحقيق انه ان كان حكم العام موافقا للاصل فيدخل فيه وان كان الخاص ثم ان عموم الآية لسائر افراد الانواع كما قيل لانه
مقتضى الوضع والعرف فهل تشمل الافراد مطلقا او الافراد المتعارفة الظ هو الاول الا ترى انهم يتمسكون بها في
الافراد النادرة من الانواع الغالبة بل في الافراد التي هي اشد ندرة مع انه قد تقرر في محله ان ذلك لا ينبغي في العموم
وانما هو مسلم في المطلقات ولعل الوجه فيما ذكره بعض الاصحاب من انصرافه الى الانواع المتعارفة ان المتعارف عندنا انا
لما كان اطلاق العقد على البيع والاجارة والنكاح ونحو ذلك فكانهم يجعلون هذه الانواع افرادا للعقد بل لا يسبق
الى النظر من قولك كل عقد الا البيع والصلح ونحوهما دون هذا البيع وذاك وتصير الآية الشريفة بمنزلة اوفوا بالبيع
والصلح ونحوهما ويعم كل فرد من الانواع المتعارفة وان كان نادرا لتعلق الحكم بالطبيعة السارية في جميع افرادها الا
انه يمكن دفعه بان الآية الشريفة على ما ذكرنا شاملة لكل عهد بلفظ العموم وكلمة المفيد فلو التزمنا بالانصراف

المزبور في العقود فلا يثبت به الالتزام المبني على التكاليف بقضيته مع ان ظاهرهم الاطباق على ارادة الحلال والحرام منها لكن في
العقود فظهر مما ذكرنا انه لا وجه لرمي الآية الشريفة بالاجمال كما عن بعضهم ولا حملها على الانواع المتعارفة كما عن
آخر هذا بقي الكلام في المقام في شيء وهو ان اثبات عموم الازماني بالنسبة الى افراد العقد بمقتضى ذلك العقد حتى يثبت
الدوام بمقتضاها الى ان يجيء له رافع معتبر شرعا والقول بان استغراق الافراد مستلزم لذلك الازماني باطل للاتفاق
على عدم مقتضيا فالى ان نصرحهم بان الاستغراق فيها في مورد الخبر غير مستلزم لاحد من البواقي لكنه بالنسبة اليها
نوعي بمعنى انه يجب الوفاء بكل فرد من افراد العقد في جزء من الازمنة ومكان من الامكنة وحال من الاحوال لا
في جميعها على سبيل البدلية من باب المقدمية واللابدية العقلية ثم في مقام حصول الامتثال بالامر بالوفاء
من الجهات الثلثة تكون مطلقة واما ادعائه عرفا فممنوع كما عرفت واما عقلا فبان الامتثال بالامر بالوفاء موقوف
على الاستدامة الزمانية والا فلا ففيه انه يحصل بايجاد الماهية فيسقط الامر عند الكل كما هو عند العرف بعينه
والحاكم عليه عدم من المتمسكين على انه يلزم تكاليف متعددة وامتثالات متكثرة بالنسبة الى اجزاء الازمنة والقول
بدلالتها عليه بالالتزام البين بالمعنى الاعم بملاحظة آية الحل فاسد لعدمه فكيف بالجزم باللزوم اما عقلا فظاهر
لعدم التلازم بين حلية الانتقال بالبيع ولزوم الوفاء به في كل زمان واما عرفا فلانهما لا يفيدان ازيد من الحكمين
الوضعي في البيع والتكليفي في كل عقد من غير الانتقال الى اللزوم والقول بالافادة من باب حذف المتعلق مدفوع
بانه غير منتقل اليه عرفا الا مع الاخلال بتوقف الامتثال في جزء منه فكيف بعمومه الاستغراقي بل غايته الاطلاق والعموم
البدلي والنافع غير مسلم والمسلم غير نافع اذ لا اثبات في الجملة وهو غير كاف الا في مقابل السلب بالكلية والقول بان
لفظ الوفاء على تمامية المدعى لما فيه من الدوام عرفا يمكن ان يقال فيه وان كان احسن الوجوه وامتنها بان مادته لا يفيد
ازيد من الماهية لما قرر في محله ان المصادر المجردة موضوعة للماهيات المطلقة واقصى ما يدل هو الاستمرار في الجملة
والصيغة لا تدل على ازيد من طلب الماهية فقط والقول بان الاوامر على قسمين من ايجاد الماهية وارادة الدوام فاسد
ايضا لان النقل لم يحصل قطعا وغير متعوه من احد جزما بقي المجازية المتوقفة على القرينة والعقلية قد عرفت حالها
واما اللفظية فالخارجية منها مفقودة والداخلية غير معلومة والتحقيق ان معنى الآية الشريفة كما هو المتفاهم عرفا
انه يجب الوفاء بكل عقد من العقود بمقتضى ذلك العقد من بناء المتعاقدين عليه من النقل على الدوام والتأبيد و
الاستمرار ورفع سلطنة البائع بالكلية واحداثها للمشتري كما في البيع او لرفع التشاجر والتنازع كما في الصلح والاستيفاء
المنفعة وتحبيس الاصل ابدا كما في الوقف وفي المدة بدون العوض كما في الحبس والعمرى او مع العوض كالاجارة فمجرد
حصول الوفاء بمقتضى العقد يوما هذا فرق بينهما بمقتضى نظير العتق فانه بمجرد اجراء الصيغة يخرج من الرقية ويدخل في
الحرية من غير احتياج الى لزوم الوفاء به في كل جزء من الازمنة والفرق بين ما ذكر ولزوم الوفاء العمل بمقتضى العقد
ان جائز الجائز بزوال لا لازما فلازم كما عن العلامة تردد في بعض كشرط الاسترداد فيه لان في جعل الجائز لازما ليس عملا بمقتضاه
بل هو اخراج للعقد عن مقتضاه على انه بناء على كون الجواز واللزوم من مقتضيات العقد وقد قلنا انهما امران خارجان
طاريان على العقد هذا وما عن صاحبي الوافية والكفاية من المناقشة في هذا الاصل بعد انفكاك البيع بجميع اقسامه
عن خيار المجلس فيكون الاصل فيه الجواز فلا فرق بين البيع والهبة لا اللزوم الذي هو مقتضاها فيما عداه من العقود
مدفوع بوضوح انفكاكه عنه في نحو المتبايعين المتساويين على التعاكس وغيره من الموارد المعروفة التي ستأتي اليها
الاشارة وبعد تسليم عدم الانفكاك المذكور لو سلم بناؤه على الجواز الا على تقدير كون المجلس ظرفا للخيار وهو خلاف

فانّا قلنا صغرى مسلم والكبرى غير مسلم

الظهر من ادلة الخيار ومما هو المعروف فيه من سقوطه بالاسقاط وغيره من المسقطات على ان جواز الرجوع في البيع انما هو بسبب
الخيار الذي وقع فيه البيع بكونه جعله ارفاقا بحال المتبايعين من دون مدخلية في ماهيته لان بنائهما على اللزوم
فهو امر خارجي لا مدخلية له ولذا ينفك عنه بالاسقاط وغيره بخلاف الهبة فان جواز الرجوع فيها داخل في ماهيتها
ولذا لا ينفك عنها بالاسقاط لجعله كك تنبيـــه قال العلامة في القواعد ان الاصل في البيع اللزوم ولا يخرج عن هذا
الاصل الا بامرين ثبوت خيار او ظهور عيب اقول ان هذا الكلام بظاهره يقضي باستقلال سببية العيب لا من حيث انه
لتزلزل العقد مع انه من اسباب الخيار الآن بوجه ذلك ان العيب يقتضي الارش وان لم يثبت به الخيار فالعقد متزلزل
بالنسبة الى جزء الثمن وفيه انه يتم لو قلنا انه جزء الثمن وهو خلاف ما يظهر منهم من انه من الغرامات الخارجية ولذا صرح
غير واحد منهم بان له ان يدفع الارش من غير الثمن بخلاف على الجزئية فلا يجوز ولعل ما وقع من المحقق الكركي في جامع
المقاصد في توجيه العبارة بانه من عطف الخاص على العام في غير محله لان المعطوف عليه نفس الخيار والمباين له
اسبابه الاعم هذا اما اقسامه فخمسة في المتن والعبد وستة في التحرير وسبعة في شرح وكرة وعد وقد يجمع
البرهان وثمانية في الوسيلة والكفاية والحدائق وفي الاخير نسبتها الى الاكثر وتسعة في الدروس واربعة عشر في اللمعة
وجعلها في الروضة من خواصها والامر فيه سهل بعد وضوح ان ذلك انما هو لاختلاف الانظار في ارجاع الاقل الى
الاكثر او فيما هو المنصوص وكيف كان فالاول خيار المجلس في الحصر وعدمه لما ستعرفه انها ضعف ما ذكروه واكثر
الاول خيار الاجماع وعدم التفرق بالابدان من حال العقد مطلقا كما نطقت به الاخبار والمراد كغيره من الفقهاء اضافة
الى المجلس وهو موضع الجلوس مع انه انما تم على عدم اعتباره في ثبوته انما تجوزا في اطلاق بعض افراد الحقيقة او حقيقة عرفية
اما مطلقا فيحمل عليه في جميع موارده كما صرف والسلم والشهادة على الزنا او في خصوص المقام وبوجه الاول الاصل والثاني
التبادر الا انه ناش من غلبة الوجود لا الاستعمال فلا تأييد فيه اصلا واحتمال الحمل على حقيقته والحاق غيره من الحال
كالبيع حال القيام والمشي والركوب بالاجماع بناء فيه نص بحيث بخلافه وان حملت الطرفين عن باب احتمالة الحال الى الحال
الا ان الاظهر وفاقا للمستظهر مجمع البرهان واستنادا الى ظاهر الادلة انها سببيته من باب اضافة المسبب الى سببه كما في
خيار الشرط والغبن والعيب وعدمه هذا لا تفرق لا تنافي كونه وجوديا باعتبار ملازمة الاجتماع وعلقه لو سلمت
لا تضر في السببية للخيار كيف لا وهكذا الرؤية سبب له وكيف كان فاذا حصل الايجاب والقبول وانعقد البيع بشرطه
المعتبرة فيه حصل النقل والانتقال وكان لكل من المتعاقدين المتبايعين هما البايع والمشتري اما تغليبا لان البايع هو
الاصل باعتبار ابتداء العقد منه لا لما في التنقيح من انه الاصل بالنظر الى ندمه غالبا لتوجه المنع اليه وللان البيع
حقيقة في مطلق النقل ثمنا كان او مثمنا فهو حقيقة فيهما بالاشتراك المعنوي لا اللفظي فلا يلزم منه استعمال المشترك
في اكثر من معنى واحد وان اثبتناه في المثنى خيار الفسخ ما داما في المجلس اجماعا محصلا ومحكيا حد الاستفاضة للنصوص
المستفيضة العامية والخاصية المتضمنة للصحاح وغيرها في الاولى النبوي المشهور المروي بطرق متعددة عنه صلى الله عليه وآله
انه قال البيعان كل واحد منهما على صاحبه بالخيار ما لم يتفرقا الا بيع الخيار المحمول على ما اشترط فيه عدم الخيار او على ما
ثبت فيه الخيار بالشرط ونحوه مما يوجب بقاءه وان حصل الافتراق وفضيلته على التقدير الثاني عدم ثبوت هذا الخيار
اي فيما ثبت فيه الخيار بالشرط ونحوه الا ان يجعل الاستثناء خارجا من العقد وهو ما لم يتفرقا الا نفس الخيار فتثبت الخيارات
ح ومن الثانية ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن مولانا الصادق عليه السلام انه قال المتبايعان بالخيار ثلاثة ايام في الحيوان وفيما سوى
ذلك من بيع حتى يفترقا وقوله في موثق فضيل بن يسار البيعان بالخيار ما لم يفترقا واذا افترقا فلا خيار بعد الرضا

منها وفي صحيح الحلبي ايما رجل اشترى من رجل بيعا فهما بالخيار حتى يفترقا فاذا افترقا فقد وجب البيع وقول رسول الله ص
في صحيح عمر بن يزيد اذا التاجران صدقا بورك لهما واذا كذبا وخانا لم يبارك لهما وهما بالخيار ما لم يفترقا الحديث والمراد بهما
بالنظر الى تعارف المبايعة في فعل التاجرين البيعان وممن صرح به العلامة المحقق البهبهاني عليه الرحمة في تعليقته على مجمع البرهان
ونافيه من قوله في حديث اخر التاجرات بدل البايعان ان اراد بذلك فهو حسن وان اراد به ثبوت الخيار للتاجرين
مط وان لم يكونا بايعين فهو كما ترى ومنها ما رواه زرارة في الصحيح كما في مجمع البرهان والمردد بينه وبين الحسن كما في
الحدائق عن مولانا ابي جعفر ع انه قال قال رسول الله ص البيعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان بالخيار ثلثة
ايام الى غير ذلك من النصوص الكثيرة التي لا يبعد تواترها معنا مضافا الى الاعتبار القاضي بذلك لما في البيع من التغابن
المؤدي الى الضرر غالبا المنفي في الشريعة فاحتاج تعجله الى التروي الحاصل بالخيار فلا يعارضها ما في موثق غياث بن
ابرهيم من قول علي ع اذا صفق الرجل على البيع فقد وجب وان لم يفترقا سيما مع شذوذه بين الطائفة فهو مطروح او مأول
بناء على الجمع من ان المراد بان الصفقة على البيع يوجب استحقاق الملك وحصوله وان لم يفترقا فيكون ردا على من
يقول بعدم حصول الملك الا بانقضاء زمن الخيار او ان المراد به ان لم يفترقا افتراقا بعيدا او تفرقا مخصوصا كما يشعر
من ان الموجب له التفرق اليسير ولو كان بقدر خطوة او ان المراد بالبيع فيه ما لا خيار فيه لاشتراط عدمه او غير ذلك
او محمول على التقية عن راي ابي حنيفة القائل هو واصحابه ومالك بمضمونه والراد بقوله هذا ونفوا الحديث عنه
قول سيد البرية وهو واحد مطاع عند المشهور ونسبه في الخلاف الى هؤلاء ومن التابعين النخعي وشريح القاضي
في الكوفة من زمن علي ع الى غيرهما فمثله ما في كره من نسبة القول بمقالة الامامية قد هذه المقالة الى التشتت
اقوالهم وعدم انضباطها وبامكان القدح فالمتن بان الحكم بالتقية في غير عصره ينافي ما يحتمله بعض متأخري المتأخرين
فيما حكي عنه من بعد حمل ما عن علي ع على التقية عن راي ابي حنيفة المتأخر لولا ان الصحيح كما تنافي ما يحتمل من بعيد
تقية مولانا ابو جعفر ع في الاسناد الى علي ع بالنظر الى ما علم من الاستظهار ان تقيتهم في اخبارهم عن الحكم لا فيما يسندوه الى امام
اخر فهو كذيب لم يرد في ادلة التقية ما يسوغه بما يظهر من التتبع في مواردها في ابواب الفقه ثبوتها مط حتى فيما اسند
الى الرسول ص سيما اذا كان قابلا للتأويل من وجوه كما هنا فلعله ع نقل اصل ما قاله علي ع ولم يبين ان مراده ع
غير ما يفهم منه في عصره من جهة التقية فبالنصوص المتواترة والاجماع يخصص عمومات القاضية بلزوم المبايعة بمجرد
اجراء الصيغة واحتمال حمل التفرق فيها على الافتراق بالاقوال دون الابدان كاحتمال حمل المتبايعين فيها على المتساومين
مع ما فيهما من الضعف لاندفاع الاول بمجازيته فان حقيقته في الافتراق والاجتماع في الاجسام ممتنعا في الاعراض و
بان حالة الايجاب والقبول حالة اجتماع حاصلة بعد الافتراق لاختلافهما اولا في الثمن والمثمن واجتماعهما ثانيا
على العقد عليهما وبان المتبايعين لا يتصفان بذلك الا بعد تمام العقد والفرقة بالكلام والثاني بعكس صدق المشتق
الا بعد حصول مبدء الاشتقاق ثم ان هذا الخيار ثابت للمتبايعين مطلقا كان البيع لهما او لغيرهما ولا يترتبع العنقلة
وعدمها وكذا الحكم ان لم يكن من المالك فيه قبل العقد او بعده وبدونها وعلى التفرق وفاقا للاطلاق المائز هنا
وفي النافع وكثير من المتأخرين وكافة المتقدمين ومعبري التذكرة ومجمع البرهان والكفاية والحدائق والرياض و
مفتاح الكرامة والوسيلة الكاظمية وجماعة لاطلاق النصوص المقتضي لذلك جملة لصدق البايع على الجميع لغة و
عرفا وشرعا حيث اتفقوا بان البيع عبارة عن الصيغة والنقل او الانتقال وهي للثاني والثالث وهما معا او الثاني
والثالث وصدقه على الناقل لغير العاقد مجازا لعلاقة السببية والمسببية ولان البيع كان باذنه فالنقل منه لم

والذي يقتضيه القول بانه ما باع بل باع وكيله او وليه مما ذكره شيخنا العلامة المحقق البهبهاني عليه الرحمة في تعليقه على
مجمع البرهان من ان الظاهر ثبوته لمن هو البايع والمشتري حقيقة لا لمن هو وكيل في مجرد اجراء الصيغة ويندفع بذلك ما عن
الكفاية والحدائق والرياض وحكى العلامة في الرياض الاجماع القطعي والمستفيض حكايته على ثبوته للاقوام الثلثة وان قيد
على بعض الوجوه في الاخير هذا مضافا الى ظهور محل الخلاف تماما عداه في الصدق العرفي فقوله ان ثبت لهم
باصل الشرع وتعليل مجمع البرهان والحدائق ومفتاح الكرامة وجواهر الكلام اثباته لهم مضافا الى ذلك بالتبعية
وبان ثبوته للوكيلين بمجرد التوكيل انما هو لكونه من توابع العقد لا وجه له ان ارادوا به ما هو الا لانهم من ثبوته سوى الوكيل
المالك فيه تبعا الا باصل الشرع لحرفه مجرد محل النزاع لانهم ح كالاجنبي الذي لا خلاف في تحقق هذا الخيار له
بتوكيل المالك له فيه وللمنع الواضح عنه لعدم دلالة التوكيل في البيع على التوكيل فيه بشيء من الدلالات الثلث فانه
على تقدير تسليم كونه من التوابع ليس من التوابع الظاهرة ولا الداخلة ولنا فانه للتعليل المتقدم لا مضافا الى ثبوته
باصل الشرع وان لم يرض به المالك بل وان منع فعليه يكون النزاع بين الفريقين في الصدق وعدمه ومضافا
هذا التعليل لثبوته بتوكيل المالك ورضاه وان لم يتحقق الصدق بل وان تحقق عدمه وعليه يكون النزاع بينهما
في دلالة التوكيل في البيع عليه والتنافي بينهما ح ظ وان ارادوا به الثبوت باصل الشرع وان الشارع اثبته لهم
باعتبار تبعيته للعقد فهو وان كان حسنا الا انه خلاف ظ كلامهم بل غير ممكن في كلام مجمع البرهان فان قوله
بعد التعليل المذكور وهو الظاهر من الاخبار لصدق البايع وهو المذكور فيها من دون قيد المالك والوكيل مع الوكالة
وان اقتضى ذلك الا ان قوله بعد ذلك فيمكن توقفه على التوكيل الظهور فتقييده بها لان الاصل عدم دخوله في
توكيل العقد صريح في ان المراد بالتبعية التبعية في التوكيل لا في جعل الشارع وهي بهذا المعنى فاسدة للوجوه
المتقدمة لا لما ذكره بعض المعاصرين من ان ثبوته للوكيلين لكونه من لوازم البيع وتوابعه بعيد لشرعيته ارفاقا بحق
المالك فربما كان رغبته بغير ما يختاره الوكيل من الفسخ او الامضاء فلا يستفاد من الاذن بالبيع الاذن بما يبطله
بل يتوقف على صريح الاذن لانه ما عدا يمكن منافاة هذا التشريع عينه للتبعية بهذا المعنى لما عرفت من اقتضائها
ح كون الخيار لهما باذن المالك ورضاه ضمنا فثبوته لهما ح كثبوته بصريح الاذن واحتمال رغبته في خلاف ما يختاره
الوكيل غير مضر بعد تحقق الاذن المعتبر منه صريحا او ضمنا ومنع التبعية بهذا المعنى يمنع دلالة التوكيل في البيع على
التوكيل فيه كما هو قضيته قوله فلا يستفاد الخ غير منعها بالشرعية المزبورة فلا وجه لتفريعه قوله هذا عليها وعلى
قوله فربما كان رغبته الخ ومنعها بالمعنى الثاني بها وان امكن الا انها لكونها علة مستنبطة غير منصوصة لا تصلح
لها بعينه لانها من الوجوه الاعتبارية التي لا يمكن تقييد اطلاق النصوص بها نعم التعليل بها بهذا المعنى عين التعليل
بالصدق العرفي فلا يكون تعليلا اخر غيره ودعوى بعد كون الملك يختص والخيار لاخر وبعد نفوذ فعل واحد على
الارض الاخر وقهرا لكونه على خلاف ما يظهر من الشرع غير مسموعة في مقابلة ما مر من النصوص المتواترة المتظافرة
المؤيدة بما تقدم سيما مع ورود امثاله في الشرع في موارد متعددة كالمواريث والوصايا وحق الشفعة ونحوها
وتقييد شيخنا في تلك اطلاقها بالنسبة الى ما لا اذن لغيرهما مع تسليمه ظهور شموله لهما بما اذا وكلهما الموكل فيه بعد
العقد قطعا وقبله على الوجهين في ان التوكيل فيما لا يملكه الموكل هل يصح ام لا فيثبت الخيار لهما على الاول ولا يثبت
على الثاني كما لا يثبت في صورة عدم نص الموكل عليه لا اعرف له وجها سوى تخيل منافاة اطلاقها لعموم ما دل
على حرمة التصرف في مال الغير بدون رضاه وهو كما ترى لان التعارض بينهما على تقديره وان كان من قبيل تعارض

العاملين من وجه لا انها لقلة مورده فانظر الى اختصاصها بالعاقد والمتصرف بالخيار اقوى واظهر منه لكثرة مورده
بالنظر الى شموله للعاقد وغيره والمتصرف بالخيار وغيره هذا مع توجه المنع الى التعارض بينهما لا اقتضائها ثبوت
الحق لهما ونفوذ تصرفهما به ولا نفيا حرمة تصرفهما به بدون الاذن وحرمته لا تستلزم عدم نفوذه واستلزامها
لصحابته توقف نفوذ تصرفهما على الاذن التي لا شبهة في صحتها مطلقا حتى فيما لا يملكه الاذن حينها الا على الوكالة
التي يأتي فيها الوجهان على تقدير كونها قبل العقد والفرق بينها وبين الاذن ان التصرف معها بالنيابة ومع
الاذن بالاصالة والتوقف عليها لا ينتج الا مع عدم صدق المتبايعين عليهما ومعه لا يتجه حمل غاية خيارهما افتراقهما
الذي هو اجل للخيار الشرعي الثابت للمتبايعين باجتماعهما والمنتفي بافتراقهما والمتجه كون غاية خيارهما افتراق
المالكين ومع عدم صدق المتبايعين عليهما لا ينفع الوكالة لا في غيرها ولا بعد العقد لان صحتها فيه فرع ثبوته للموكل
وعلى تقدير تسليم توقفه عليها لا شبهة في صحتها قبل العقد ايضا لانه تابع اصل فهو من التوابع التي استمرت
الطريقة على صحة الوكالة فيها قبل ان يملكها الموكل كما لو وكله في ان يبيع شيئا يشتريه ثم يبيعه باجل او يؤجره
او يهبه او يوقفه او يتصدق به او غير ذلك والوجهان المتقدمان في التوكيل فيما لا يملكه الموكل في غير التوابع لا
فيها وتوجيه ما في المسالك بما في الجواهر الكلام من ان المراد من البيعان بالخيار ولو من اذن الوكيل يظهر جوابه مما مر ويتفق ثبوته
للمتعاقدين كما لا يوجب قصر النصوص عليه كما لقيد الاجماع ظاهرا وعكسه وان قاعدة الاخذ بالمتيقن في الاطلاق فائدة اللفظة
فان الشك في ارادة ما عداها بعد ظهور شمول الاطلاق له غير مضر اذ لا يجوز بمجرده رفع اليد عن ظاهر اللفظ بالشبهة
ومنع الظهور بدعوى انصراف الاطلاقات اليهما بالنظر الى ندرة مورد الغالب من كون العاقد هو المالك لا وجه له لما
لمنع الغلبة لان التجار واهل الاصناف كالبقال والعطار وغيرهما من الكسبة غالب بيعهم وشرائهم بالنظر الى غلبة اشتراكهم
في معاملاتهم بالوكالة والمنع كونها موجبة للانصراف اما لانها غلبة الوجود لا الاستعمال او لفهم الاصحاب التعميم
وعدم الانصراف وبذلك كله يندفع ما في جامع المقاصد من احتمال ان الحديث دال على حكم المالكين المتعاقدين لانه
الغالب كاندفاع ما فيه من ان حكم ما اذا كان العاقد وكيلا انما يستفاد من امر خارج وحاصله ثبوته للوليين مع الغبطة
والوكيلين مع الاذن بادلة الولاية والوكالة بعد قيام دليل صالح عليه بعد فرض عدم دخول هؤلاء في النصوص
اما لان ادلة الولاية والوكالة تعارضها عموما ما دل على لزوم العقد ومع التعارض الموجب لعدم اعتبارهما فعند المرجح
البين للبينة فالمرجع الى الاصول المقتضية لعدم ثبوته لهم ولان دلالتها على ثبوته لهم فرع ثبوته لكل من الموكل والمولى
عليه وهو غير ثابت لعدم دخوله في النصوص وحيث لم يثبت له فلا يثبت لهم بطريق اولى وتوهم تنقيح المناط و
الحكمة الموجبة لشرعية هذا الخيار والقطع بالغاء الخصوصية بعد وضوح عدم كون وصف العاقد من القيود
المصرح بها في النصوص المستفيضة بمكان من الضعف لما مر من ان الوجوه المزبورة كلها من الوجوه الاعتبارية التي
لا يمكن تخصيص اصالة اللزوم بها وما عن بعض متاخري المتاخرين من دعواه قضاء السيرة بعدم ثبوته للوكيلين بالنظر
الى ان الوكيل على البيع لو سئل الفسخ والمجلس باق لاجاب بان امره بيد المالك وانه لم يكن ماذونا ولا وكيلا فيه
مدفوع بالمنع عنها من العلماء وعدم كفايتها من العوام الذين لا يعرف اكثرهم هذا الخيار فلعل هذا الجواب عنهم بانتفاء
الخيار والشرط والغبن ونحوهما مما امره بيد المالك قطعا وحمل البيعان في النصوص على المالكين مطلقا مدفوع
في صورة عدم كونهما عاقدين بما مر من انهما لم يكونا بايعين وبانتفائه للاجماع على اعتبار تفرق العاقدين لعدم
كون التفرق الا بعد الاجتماع للبيع المختص بهما دون المالكين ما لم يكونا عاقدين لعدم التطابق بين الضمير في تفرقا فانهما

مرجعه وان المتبادر ان البيعين هما المالكان بالخيار ما لم يفترقا العاقدان وهو لا يستلزم الاستخدام المخالف
للاصل كاستلزام جعل المراد منها ان المتعاقدين سبب للخيار للمالكين ومن اذن له ما لم يفترقا للاضمار المخالف
له لا يصار اليه الا بقرينة وهي منتفية في المقام وذكر الافتراق لا يكون قرينة دالة عليه كما احتمله في جامع المقاصد
قائلا الا ان يدعي وجود القرينة على مرجع هذا الضمير وهي ذكر الافتراق المقتضي لسبق الاجتماع للعقد لان غاية
ما يدل عليه ان مرجعه العاقدان واما ان المراد بالبيعين هما او المالكان فليس فيه دلالة وارجاعه الى المالكين
لدفع هذا المحذور ربما كان من الضعف لعدم وجود قائل به ومنشأه في ذلك الى القبل قائلا ومن ثم قيل بان المراد
بهما المالكان والضمير لهما ودخول الوكيلين في الحكم بامر خارج وان اقتضت وجود القائل بذلك الا انا لم نعثر عليه
فهو ان وجد شاذ على خلاف الاجماع وقوله هذا لم يكن فيه اشارة الى ما في جامع المقاصد كما احتمله في جواهر
الكلام قائلا وكانه اشارة الى ما فيه في مسألة ثبوت الخيار مع اتحاد الموجب والقابل اذ ليس فيه ما يدل على هذا القول
فان الموجود فيه في تلك المسألة وهو الذي نقله عنه بعض هو قوله رده والذي يجب ان يحقق في معنى الحديث ان البيعين
بالخيار ان اريد بهما العاقدان لانفسهما لم يعم الوكيلين ولا الموكلين وان اريد بهما مالك المبيع ومالك الثمن لم يطابق
اول الحديث اخره لان اذا كان المالكان هما العاقدين لان قوله ما لم يفترقا لا يصدق في المالكين اذا كان العاقد غيرهما
لانه يصير معناه ثبوت البيعان بالخيار ما لم يفترق المتعاقدان وهو غير ظاهر الا ان يدعي وجود القرينة الدالة على مرجع هذا
الضمير وهي ذكر الافتراق المقتضي لسبق الاجتماع للعقد ويقال الحديث دال على حكم المالكين المتعاقدين لا غير لغا
وحكم ما اذا كان العاقد وكيلا انما يستفاد من خارج انتهى وليس في شيء من الاحتمالات المذكورة فيه كما ترى احتمال
ثبوته للمالكين مطلقا وارجاع الضمير اليهما الا ان يكون مراده بقوله وكانه اشارة الخ الاشارة الى ما فيه من ثبوت خيار
الوكيل بامر خارج او ثبوته لهما في الجملة وفي ما لو كانا هما العاقدين لا مطلقا وارجاع الضمير اليهما كان ومصير بعض المعاصرين
الى ثبوته للمالكين اذا حضر المجلس وان كانا العاقد وكيلهما تبعا للفاضل في ذكره مع كونه مصيرا الى ذلك لتصريحه بارجاع
الضمير الى العاقدين قائلا ولعل ان المدار في المجلس اجتماعا وافتراقا على المتعاقدين وان كانا وكيلين لا وجه له ايضا
لاستلزامه مع شذوذه ومخالفته لظاهر النصوص نفي هذا الخيار فيما لو باع الوكيل مع عدم حضور المالك ثم انتفاؤه
عن المالك فلفرض عدم حضوره الذي هو شرط خياره واما انتفاؤه عن الوكيل في صورة عدم الاذن فظ وفي صورة الاذن
ايضا كذلك لان اذن المالك مؤثرة لو كان له ذلك المفروض عدمه لعدم حضوره وهو كما ترى لمخالفته الاجماع على ثبوته
للوكيل المأذون فيه مطلقا وان لم يحضر الموكل مجلس العقد والتزام ثبوته له منافٍ لبنائه تقييده خيار الموكل بحضوره المجلس
على ان هذا التقييد لا يتم الا بجعل البيعين فيها على المالكين مع ارجاع الضمير فيها اليهما وهو لا يقول به لتصريحه بتبادر
المتعاقدين منهما دون من انتقل المبيع عنه واليه وبان المدار على مجلس المتعاقدين اجتماعا وافتراقا وجعل المراد منهما
انهما سبب الخيار للمالكين كما هو قضية تصريحه هذا يقتضي ثبوته لهما مطلقا وان لم يحضر المجلس كما هو خيرة جواهر الكلام
تبعا لجامع المقاصد قائلا بما حاصله ان المراد من البيعين وان كان العاقدين والضمير لهما الا انه في عقد الوكيلين ثابت
بالاصالة للمالكين دونهما للادلة الدالة على ان عبارة الوكيل منزلة منزلة عبارة الموكل فيعطي لها حكم عقد وكيله
وهو الخيار وسقوطه بتفرق الوكيلين لظهور دليله في اعتبار تفرق مجلس المتعاقدين وادلة الوكالة لا تدل على
تنزيل مجلس الموكلين منزلة مجلسهما كي يعطي مجلسهما حكم مجلس الوكيلين وتقريره بوجه احسن وان لم يف عبارته به
ان غاية ما يستفاد من الاخبار ان المتعاقدين اجتماعهما سبب للخيار وافتراقهما سبب لسقوطه وكونهما اولى له العقد

لعدم استفادته منها يحتاج الى دليل آخر وهو بملاحظة ما دلّ على انّ العقد الصادر منهما لا يقتضي ثبوته له وهذا الوجه
وان اقتضى عدم اختلاف الضمير ومرجعه كما صرّح به بعض الأساطين الا انّه بمكان من الضعف لمنع عدم استفادة ذلك منها
فانّها بعد جعل الباء في بالخيار فيها للسببيّة دالّة باعتبار حذف المتعلّق المفيد للعموم على ثبوته لكلّ من الموكّلين
والوكيلين والمنع دلالة ادلّة الوكالة على ذلك لدلالتها على قيام الوكيل مقام الموكّل وثبوت ما له من الفسخ
والامضاء للوكيل دون العكس وعلى تقدير تسليم العكس يمنع عن العموم في المنزلة بحيث يشمل ذلك فان غايتها
اقتضاء انّ عبارة الوكيل كعبارته في التأثير ولو سلّم عمومها فغايتها الدلالة على اعطاء عبارة الوكيل ما يعطي
عبارة الموكّل من الأحكام واللوازم امّا انّه له او للوكيل فلا يستفاد منها قطعاً وكون الوكيل كالآلة واضح البطلان
لوضوح عدم اعتبار القصد والانشاء فيما يعتبر فيهما وجعل المراد من النصوص المتعاقدين مصاحبي الخيار
ما لم يفترقا فاملاً او يقال انّ المراد من البيّعين بالخيار كونهما معه وان كان ثبوته لمن له العقد بل لو اريد كونه لهما
كان نحو قولهم الخيار في الحيوان للمشتري مثلاً الشامل للوكيل مع انّ من المعلوم كونه للموكّل دونه كما هو واضح ضعف
من سابقه لمخالفته لظاهر النصوص والاجماع الظاهر على ثبوته للوكيلين على بعض الوجوه وعدم اقتضائه الثبوت لمن له العقد
الّا بعد ضمّ التنزيل المتقدّم الذي قد عرفت ما فيه اليه هذا مضافاً الى انّ حمل الباء فيها على المصاحبة يقتضي ثبوته لهما
دونه لدلالته على انّهما بانفسهما مصاحبا الخيار لا انّ عقدهما مصاحب له فبذلك كلّه ظهر اقتضاء اطلاق النصوص
ثبوت هذا الخيار للعاقد له ولغيره ولا يترك كالشامل العاقد الفضولي فهو وان لم يكن من الافراد النادرة الموجبة
لعدم شموله له لا داخل فيها لكان انّ الاجازة كاشفة مطلقاً كان البيع عبارة عن الصيغة او النقل والانتقال وغيرهما
لصدق البائع الناقل عليه حقيقة فيثبت له الخيار بعد الاجازة لذلك وامّا قبلها فلا يثبت له الخيار امّا للاجماع على نفيه
او لانّه وان كان عبارة عن الصيغة الا انّه عبارة عن المؤثّرة لا مطلقها او لانّ الخيار عبارة عن ملك اقرار العقد وازالته
وهما لا يحصلان فيها قطعاً نعم على الوجهين الاخيرين يكون كلّ من فسخه وامضائه قبلها مؤثّراً ان حصلت بعده وقلنا
بانّها كاشفة لا ناقلة وكذا لا يثبت له بعدها ان قلنا بانّها ناقلة الا اذا كان البيع عبارة عن الصيغة خاصّة دون غيرها
هذا واعلم انّ ما مرّ من النزاع في انّ التوكيل في البيع توكيل فيه لكونه من التوابع يجري في انّ اجازة البيع تستلزم الرضا
به لذلك ام لا فلا يثبت له الخيار بمجرّدها على الثاني بل يتوقّف على الاذن الصريح او قلنا بانّ خياره مشروط برضا
المالك عليه لو فسخ او امضى بعد الاجازة وقبلها لا يؤثّر نعم لو اجازه وقلنا بصحّتها في الايقاعات يؤثّر على الكشف مطلقاً وان
اجازه بعد تفرّق المجلس وعلى النقل ان اجازه قبله دون ما بعده ثمّ انّه على المختار من ثبوته للعاقد فهل هو مختصّ
به فلا يثبت لمن له العقد وهو المالك مطلقاً كما هو مستظهر مجمع البرهان وظاهر الروضة والرياض ومال اليه في الحدائق
وصرّح به في مفتاح الكرامة ولو سلّم الكاظمية للاصل وتبادر المتعاقدين من البيّعين في النصوص امّا بقرينة ما
يفترقا او لما مرّ من عدم صدق البائع عليه الا مجازاً والحكمة الموجبة لشرعيّته وما مرّ من الوجوه المقتضية لثبوته له فكذا
انّها لكونها اعتباريّة لا تصلح لتخصيص الاصل بل لا تشبهه ام لا فيثبت لهما ايضاً مطلقاً وان لم يحضر المجلس لانّ يد الوكيل
يده ولا يثبت للوكيل الّا باذنه فاذا ثبت للوكيل فيثبت له بطريق اولى و لتحقّق ما له فيتبعه في الانتقال اليه فيكون
ثبوته له بامر خارج من النصوص لا بها لكن يعتبر حضوره في المجلس لئلّا يحصل الاختلاف بين الضمير ومرجعه لكفاية
تفرّق العاقدين في سقوط خياره وان لم يحضر مجلس العقد كما هو خيرة الفاضل المذكور وشيخنا في ذلك وجماعة امّا لصدق
البائع عليه حقيقة ولذا يقال لمالك المبيع انّه باع متاعه ولمالك الثمن انّه اشترى او لانّ الصدق عليه وان كان مجازاً

الا انه من المجازات الراجحة التي يحمل عليها الاطلاق فهو داخل في النصوص بهذا الاعتبار واشتراط حضورهما لدفع محذور
الاختلاف بين الضمير ومرجعه وجوه اقويها الاخيرة للوجه الاول بل للوجه الثاني المؤيد بما مر من الوجوه الاعتبارية
وبظهور الاجماع على ثبوته للمالكين ان حضرا المجلس للعقد ولا يقدح فيه مخالفة الفرض مرة سيما مع عدم جزمها عند مفتاح
الكرامة والوسيلة لكا ظمية بالمخالفة فالمراد من البيعين في النصوص الاعم منهما ومن المتعاقدين وهو من يجيء بالبيع
فلا يلزم محذور الاستعمال في الحقيقة والمجاز الممنوع في المشتق فهو محذور مرجوح عموم المجاز كيف ولا مانع عن كونه
الخيار حقا متعلقا بمالهما بما سيجيء من تعلقه بالعقد دون العين وجواز الفسخ مع تلفهما غير مضر بعد الاعتضاد بما
عرفت فالمعتبر تفرق كل من الاولين والاخيرين في سقوط خيارهما فيبقى خيار الاولين وان تفرق الاخيران وخيار
الاخيرين وان تفرق الاولان وعليه لا يثبت الخيار للاولين ان لم يحضرا مجلس العقد لما عرفت من الانصراف والاقتران
بسبق الاجماع المنبي بالنسبة اليهما واحتمال ارادة المكان المصادف وجودهما فيه حال عقد وكيلهما في غاية الظهور من
الضعف لعدم انضباطه غالبا نظرا الى عدم علمهما ببيع الوكيلين وزمانه كيف لا وقد يبيع الوكلاء في بلاد نائية
وامكنة منيا عنه وقد يكون المالكان كل منهما في بلد غير بلد الاخر فلا يعلم كل منهما بتفرق الاخر وعلى تقدير فرض
اجتماعهما في مكان واحد ولو غير مجلس مع علمهما ببيع الوكيلين وزمانه او كون كل منهما في مكان غير مكان الاخر مع
علمهما ببيع الوكيلين وزمانه وعدم تفرق كل منهما من مكانه لا يمكن القول بوجود خيارهما ما لم يتفرقا وان تفرق
الوكيلان الا ان ظاهر الاصحاب خلافه وان ثبت خيارهما مع عدم حضورهما مجلس العقد اما ان يسقط او يدوم ما لم يتفرق
العاقدين فتدبر هذا واعلم ان ثبوت خيار الوكيلين على التوكيل لا يقتضي ثبوته للموكلين ولا منافي ثبوته للوكيلين
بالاصالة لبعد ظهور كون المراد منه الاذن لا النيابة الموجبة لكون فسخهما وامضائهما عن الموكلين فهو اما لاجل الشرط
او لرفع المانع الذي هو التصرف في مال الغير بدون رضاه وفيه منع الاعتراض على ثاني الشهيدين في ذلك كما في الجواهر
الكلام من انه وجه تعريب بدونه ثبوت الخيار لهما في صورتي التوكيل قبل العقد وبعده من تتمة الاشارة في قوله وهل يثبت
مع ذلك للمالك اذ لا وجه لاحتمال عدم الخيار للوكيلين حينئذ نظرا الى اقتضاء التوكيل فيه ثبوتها وعدم ازالة سلطنتهما بمجرد
الوكالة تعبد فيه من امكان ارادته منه مما ذكره اولا من اقتضاء الاطلاق ثبوته للوكيلين وكون الاجماع لاجل الحال
حضور المالكين معهما لا لاجل انهما اجتمعا فالمتجه الخيار لهما على مقتضى اطلاق الدليل وارادة ثبوته لهما من جهة عقد الوكيلين
فيكون لهما الخيار من جهتين احدهما اجتماع الوكيلين فيبطله تفرقهما واخريهما حضورهما ويبطله تفرقهما دون الوكيلين
لا وجه لعدم ظهور ما في تلك جهة ولان الحضور بنفسه لا يكون سببا مستقلا في ثبوته بل السبب فيه اما عقد الوكيلين
فقط او مع حضور المالكين فليس لهما الخيار الا من جهة واحدة وكذا الاجماع الاتي ليست لجريه حال حضورهما مع الوكيلين
بل لتمامه لان حال اجتماعهما هل هي حال اجتماع الوكيلين ام لا وما فيه من الاعتراض عليه بان احتمال عدم الخيار للوكيلين
مع فرض انهما وكيلان لا وجه له بعد ظهور قوله ويحتمل ان لا يكون الخيار الا لهما لانهما المالكان المستحقان للخيار
اذ الاصل في الوكيلين ان لا يستحقا خيارا فاذا ثبت الوكيلان لغيرهما اراد به من عدم الخيار لهما مع فرض ذلك بالنظر الى استناده
فيه الى الاصل وعدم ثبوته ولعل مراده عدم ثبوته بالاصالة دون عدم ثبوته بالنيابة فان عدمه بهذا الاعتبار لا لاجل لا
بالاستناد الى ما ذكرنا ولدلالة الوكالة وعدم دلالة الخبر على ثبوته للمالكين على وجه يكون لهما التوكيل فيه وعلى الخيار
من ثبوته للعاقد بمعنى من له العقد اصالة لكل منهما توكيل الاخر في خيار نفسه فلو وكل كل منهما الاخر حصل الخيار لان
احدهما بالاصالة وللاخر بالنيابة وكان له اسقاطهما او احدهما وامضاء العقد كذلك فان اسقط خيارهما وامضى العقد

عند فسخه الخيار بالوكالة ولا للاخر ان يفسخ او يعزله كما انه لو عكس نفى خياره ولزم العقد من طرفه لا الاخر فلا يكون له الفسخ
ولا العزل فلو فسخ فهو يوجب انتفائهما معا وان كان باحدهما لكونه ماضيا اقتضائه بطلان العقد موجبا لفوات
المحل ولو تفرق مجلسهما يوجب سقوطهما معا ولو تفرق مجلسه دون الاخر لم يبطل كل منهما لان خيار الاخر مدار مجلسه والا فهو
يوجب سقوط خياره بالاصالة دون النيابة كما ان العكس يوجب سقوطهما لان خياره مدار مجلس الاخر والا فهما
باقيان ان كان الدوران بالعكس كسقوط خياره بالنيابة لا الاصالة لانه بناء على دوران خيار كل منهما مدار مجلسه ولو
اسقط او امضى عن احدهما لا على التعيين لفظا وقصدا ففي بطلانه وعدم سقوطهما لعدم تعقل اسقاط امر مجمل
او صحته لاقتضاء بطلانه رفع اليد عن الاسقاط او الامضاء الصادر عن اهله في محله فهو موجب لسقوطهما اما على
الترجيح بلا مرجح او سقوط احدهما اما خياره ومع ذلك الضرر او العكس كذلك لان الخيار بالنيابة لكونه عرضيا اضعف منه
بالاصالة فهو اولى بالسقوط او التفصيل بين كونه مع المصلحة فالثاني ومع عدمها فالاول وجوه اظهرها الاول ولو
اطلق في الاسقاط والامضاء قاصدا له فهي سقوطهما والامضاء عنهما لافادة اسم الجنس المحلى العموم ولعدم تحقق سقوط
الجنس والامضاء الا بذلك او سقوط احدهما اخذا بالمتيقن فان سقط اما خياره للانصراف اللفظي او خيار الموكل لما
عرفته وجوه اقواها الاول لمخالفته الاظهرية الاطلاق وقصده ولو اطلق في اللفظ ولم يعلم بموته او نسيانه قصده هل
هو الاطلاق او احدهما مبهما او معينا خياره خاصة او خيار الموكل كذلك ففيه احتمال القرعة لانها لكل امر مشكل واحتمال
سقوطهما لظاهر اللفظ او العكس لان الاجمال العرضي كالاجمال الذاتي اقربها الاول كما ان الاقرب فيما لو اسقط احدهما
معينا في القصد واللفظ واشتبه المعين بموته او نسيانه في المجلس واحتمال سقوطهما لما عدا الاخير والترجيح بلا مرجح
او العكس وللاستصحاب ولان الاجمال العرضي كاقتضائه عدم التمكن من العلم بالواقع كالاجمال الذاتي بمكان من الضعف
لتعارض الوجهين الاولين من الطرفين واقتضاء الوجهين الاخيرين محل لفقد العلم الاجمالي في البين ولو اسقط احدهما مبهما
في القصد مجملا بحسب اللفظ فهو في الواقع مؤثر فيما عينه وفي الظاهر متوقف على بيانه لانه لا يعلم الا من قبله وان لم يعلم
فصلح فالحال ما له عند كما بقيه وان ادى فيه الاحتمال الا ان الاقرب في سابقه كل ذلك فيما لو كان العاقد وكيلا او فضوليا
واما لو كان وليا فكذلك ايضا الا ان كلا من اسقاطه وامضائه عن المولى عليه لا يؤثر الا مع الغبطة فلو اسقطهما او اطلق
وكان الاطلاق مقتضيا له او اسقط خيار المولى عليه خاصة مع الغبطة يسقط الخياران في الاولين وخيار المولى عليه
خاصة في الثالث ولا يكون للمولى عليه اعتراض عليه وبعد وبها ان كان وليا غير اجباري مع المفسدة ان كان اجباريا
لا يسقط الخياران في الثالث ويسقط خياره عما اطلقها دون خيار المولى عليه في الاولين فللمولى عليه ان بلغ و
المجلس باق الفسخ بل للولي ذلك معها ايضا ان لم يوجب انعزاله ولا عزل عن الولاية بهذا فيما لو اسقط او امضى كذا
اما لو فسخ كذلك فهو يوجب انفساخهما معا كذلك ومع عدمها او مع المفسدة في الاولين دون الثالث ففي فسخ خياره
الاصلي وتوقف خياره بحسب الولاية على علمه كونه موجبا لعزله عنها هذا لو كان الولي عاقدا واما لو وكل فيه غيره
فيثبت الخيار للوكيل اصالة وله ولاية فلو بلغ المولى عليه انتفى خياره بانتفاء الولاية وفاقا الخيار للوكيل والمولى عليه
ولو مات [illegible] في المجلس فيسقط خياره بالنيابة قطعا لبطلان الوكالة بالموت جدا واما خياره الاصلي ففيه وجوه
لانتقاله الى المالك [illegible] صورتي ثبوت الخيار له بحضوره وعدم ثبوته له لفرض غيبته واسقاطه كما هو مبني على
[illegible] في الفرض لانه من صورة النيابة لان ملكه اقوى من ملك الوارث ولان خياره وان كان بالاصالة الا انه
لتعلقه بالملك [illegible] على انه حق وولي من الورثة فيثبت الخيار لهم في الصورة الاولى بسبب [illegible] وفي الصورة [illegible]

بسبب واحد ولا انتقال الى وارثه لانه لا نحو ثبوت له باصل الشرع فيشمله عموم ما تركه الميت فهو لوارثه وانتفاء اذن المالك
بموته على ان قد يقال باشتراطها فيه لا يقدح فيه لانا لم نتيقن منه اشتراطها في الابتداء لا الاستدامة والسقوط من اصله
لانتفائها ما دل عليه اشتراطها فيها ولكونه لا ينتقل اليهم اجماعا للاصل بعد عدم شمول ادلة الارث له لعدم
كونه حقا ماليا له ولذا لا يجوز صلحه عنه فلو صالح عنه بطل لو كان لنفسه وصح ان كان للموكل مع التوكيل فيه فهو
كحق الخيار للاجنبي الذي يبطل بموته اجماعا كما سيأتي في محله ولا الى المالك للاصل مع عدم دليل عليه لتعلقه
بالعقد دون ماله اولا ولعدم اقتضاء التعلق بماله لو سلم الانتقال اليه ثانيا وهذا هو الاقوى لما ذكر ولان اقوائية
ملكه من ملك الوارث ان اريد منها الاقوائية بالنسبة الى ملك العين فهو كما ترى لاختصاص ملكها به وعدم ملكية
المورث والوارث لها كي يكون ملكه اقوى من ملكهما وان اريد منها الاقوائية بالنسبة الى ملك الخيار فهو كما ترى
ايض لانه ليس مالكا له كي يكون ملكه اقوى وعلى تقدير كونه مالكا له لا وجه لفرض الانتقال اليه بالتبعية وكيف
كان فعلى ما صرح به جماعة ثابت في البيع بجميع ضروبه وانواعه اجماعا محصلا ومنقولا بقول مطلق في مجمع البرهان
ومن الطائفة في الغنية ومن كل من ثبته في التذكرة والمحكي عن تعليقه في مفتاح الكرامة لاطلاق الادلة وعمومها
المقتضي لذلك ولا ينافيه توقف الملك على انقضائه بناء على مذهب الشيخ او على امر اخر في الصرف والسلم والنسيئة
المتوقف حصوله في الاول على تقابض العوضين وفي الاخيرين على تقابض احدهما الثمن في اولهما والمثمن في ثانيهما
لترتب الفائدة فيه بابطال ما حصل من اثر العقد والصلاحية للنقل والانتقال بالفسخ بحيث لو تقابضا في المجلس بعده لا
يكون له اثر اصلا وحصول الملك في اللزوم معا في غير الثلثة بالالتزام به بناء على مذهب الشيخ والثاني خاصة على مذهب
من عداه ووجوب التقابض فيهما فلو هرب احدهما بعده ولم يقبض انفسخ العقد وعصى لمخالفة الامر بالوفاء به ولو
هرب قبله ولم يقبض فلا معصية لعدم وجوب التقابض والوفاء به في المجلس ما لم يسقط خياره وما في شرح ...
احتمال عدم العصيان ولو في الفرض الاول لدخلية القبض في اللزوم فيه ممنوع كما سيأتي في محله من انه شرط في الصحة لا
اللزوم ومن ان المستفاد من نصوص الصرف وجوب التقابض فيه مطلقا ولو في الفرض الثاني فالمراد بلزومه ووجوب الوفا
الوفاء بعقده قبله ح وجوب التقابض وعدم تاثير الفسخ بعد الالتزام به في المجلس او شرط سقوط خياره فلو تقابضا
بعده لكان صحيحا فالوجوب ح حكم تعبدي وهو بهذا المعنى لا ينافي توقف الصحة عليه نعم هو بمعنى لزوم اثره الذي لا
يتحقق الا بعد الصحة ينافي ذلك وهو ليس بمراد بالبديهة وما عن بعض الاجلة من عدم ثبوته الا بعد التقابض لكونها
قبله من العقود الجائزة التي لا يتعقل الخيار فيها مندفع بما مر من عموم الادلة وترتب الفائدة على كل من الفسخ والامضا
به قبله وعدم تعقله في العقود الجائزة انما هو لعدم الفائدة له لا مطلقا وبالمنع عن كونها قبلهما منها فان الجواز فرع الصحة
وترتب الاثر لها ومجرد توقف اثرها عليه لا يوجب انفساخ عقدها بالفسخ بالبديهة ودفعه بما ذكره بعض متاخري المتاخرين
من انها لو خرجت من ادلة الخيار فما يدخلها فيها ثانيا لا وجه له فان خروجها منها اولا انما هو لمانع الذي هو عدم التقابض
لا لعدم المقتضي فيه ومما ذكرنا ظهر الوجه في ثبوته في نحو المعاطاة على القول بانها بيع جائز بعد التصرف والتلف الملزم لها
لا قبلهما لتثبتها الجواز لعرض فيهما لعدم الجواز الاصلي الذي هو غير الخيار فلا وجه لما اورده بعض الاجلة من ان التصرف اذا
كان مسقطا للخيار فكيف يثبته كما لا وجه لدفعه بما ذكره ايضا من ان التصرف المسقط له انما هو المتعقب له لا ما يثبت
بسببه المعاطاة بانه على القول بانه مسقط له لكشفه عن الرضا بالعقد اللهم الا ان يقال باسقاطه له لذلك انما هو في
غير المعاطاة لارتفاع جوازه وانتفاء الخيار فيه بالرضا بعده لا فيها لعدم اسقاط جوازها والخيار فيها بذلك ولذا لم يقل

احد بلزومها بقول رضيت او التزمت فهو منها لم يكن مسقطا له الا بذلك قولا واحدا هذا ان قلنا بانها بيع جائز يلزم باحد
الامرين اما لو قلنا بانها لا يكون بيعا الا بعد تحقق احدهما فلا يرد شيء من ذلك لانها ح ليس بيع الا بعد ثبوت احد الامرين
بيعيتها الا انه يسقط الخيار فيها والمدار في المجلس حينئذ وافترقا على القول الاول انما هو على مجلسها لانه مجلس البيع
فيختص الخيار بما اذا وقع احد الامرين في مجلسها واحتمال المدار على مجلسه نظرا الى ان المدار باعتبار عدم ثبوت الخيار
في البيع الجائز على مجلس البيع اللازم الذي مجلسه مجلس احدهما لا مجلسها الا ان يصرح له لا خيار في البيع في اوله وبعده
معقولية الخيار منه لاقتضائه كون الخيار عند اللزوم لا يوجب نفيه بالنسبة الى اللازم منه وعلى القول الثاني على مجلس
احدهما لكونه مجلس البيع ح فيثبت الخيار فيه وان حصل الافتراق عن مجلسها واحتمال المدار على مجلسها لعدم
بيعية كل من الامرين فيها سببان لبيعيتها وصيرورة مجلسها مجلس البيع كاحتمال عدم ثبوت الخيار فيها اساسا على هذا
القول لعدم كونها كاحد الامرين بيعا فلا يكون مجلسها كمجلسه مجلس البيع بل انما مجلسه مركب من المجلسين وحيث لم
يكن بينهما ارتباط لم يعدا مجلسا واحدا فلا يصدق مجلسه على كل منهما ضعيف جدا وكيف كان فلو فرق بينهما
حائل رقيقا او غليظا ثوبا او جدارا من طين او حجر قصيرا او غيره عظيما او صغيرا مانعا من الاجتماع ام لا مع بقاء
المتعاقدين على حالهما حين العقد لم يبطل الخيار لعدم صدق التفرق الذي به يسقط الخيار بل الاجماع معتمد بعد
وجدان الخلاف كما في الجواهر وان نقل الاحتمال فيه عن بعض في مفتاح الكرامة بل وعند غيرنا عند الشافعية من ان فيه
وجهان واصحهما عدم السقوط كما في التذكرة وكذا لم يبطل لو تناديا من مكانين بعيدين متباعدين صح البيع اجماعا كما في
كره وثبت الخيار ما داما في مجلس العقد وموضعهما ما لم يتفرقا لعموم قوله صلى البيعان بالخيار ما لم يفترقا كما لا يبطل
لو اكرها معا على التفرق بالابدان وذلك بعد الاجماع بقسميه عن الغنية وتعليق الشرائع معتمدا بنفي الخلاف
في الجواهر المتصل بتبادر الاختيار من النصوص فلا يصدق الافتراق بل هذا التفرق محض من دون رضا وغير صالح لان
شرع لذلك فافتقد المفهوم مع الاجبار نعم قد شرط جماعة منا اذا لم يتمكنا مع ذلك من التخاير من اختيار الفسخ او لعمل
على مقتضى الخيار بان سدا فوهاهما او هددا على التكلم ولعل وجهه كما في ظ وقف وقضائه لو كان متمكنا من الامضاء
والفسخ فلم يفعل حتى وقع التفرق كان ذلك دليلا على الرضا والامضاء ولان تخييرها فيه من عدم صدق الافتراق
المسقط مع الاكراه عليه مطلقا سواء تمكنا من التخاير ام لا ومن ان مجرد التمكن منهما والحال هذه لا يدل على الرضا الذي هو
من الدلالات الثلاث ولا وضع له شرعا بل هو اعم الا ان يستدل بما في خبر الفضيل وهو قوله فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا
منهما حيث ان الظ منه ان مطلق الافتراق غير كاف في سقوطه بل المدار على الافتراق الناشي عن رضا منهما ومع التمكن
من التخاير في مفروض المسألة يصدق عليهما انهما افترقا مع الرضا منهما بذلك فيسقط الخيار وفيه مع الغض عما ذكر من ان افاده
اشتراط الرضا منه تبتني على اعتبار مفهوم اللقب وهو ممنوع مع انه لا يقاوم المطلقات المستفيضة المعتضدة باطلاق
عبائرهم حيث لم نعثر على من شرط رضاهما في سقوط الخيار مضافا الى ان ظاهر خبري الحلبي ومحمد بن مسلم عدم اعتبار رضا
الاثنين اللهم الا ان يكون المستند الاجماع المحكي المعتضد بعدم وجدان الخلاف كما في بعض كتبه ومعه لا اشكال في الحكم
لكن انى لهما باثباته فظهر ان الحق عدم الاشتراط ومعه لا يهمنا الكلام في شقوق ذلك بانضمام الحال الاكراه على الافتراق
من انه قد يكره على الافتراق مع عدم التمكن من التخاير مطلقا اما على الالتزام والامضاء واما على الفسخ على الاول دون
الثاني او بالعكس وقد يكره على الافتراق مع التمكن من التخاير مطلقا وقد يمنع من التخاير اما مطلقا او من احدهما ولا يكره على
الافتراق كما لا يهمنا البحث في انه هل يتحقق الاكراه بالاكراه على احد الامرين البقاء والافتراق كالواجب التخييري فاختار

للافتراق ومعه ترجح انه ليس باكراه فلخص ان المدار في سقوطه على حصول الافتراق عن مباشرة له وصدوره منه بحيث
يعد الفعل في العرف فعلا له سواء صدق عليه انه اكره على الافتراق كان هذا عليه ام لا واذا حصل عنه لا بمباشرة
منه كما في مفروض المسئلة فلا يسقط به الخيار سمي اكراها او لا الا في حق المزمن ومثله المبتغات فان افتراقهما يتحقق بحملهما
من المجلس لان افتراق كل شخص بحسبه ثم ان هذا كله اذا حصل الافتراق منهما معا بان ذهبا او اكرها معا على الافتراق
واما اذا افترق احدهما مع بقاء الاخر باختياره واكره احدهما على الافتراق بان ذهب بها فبقي الاخر باختياره فلا اشكال في
سقوط خيارهما في الصورة الاولى لصدق الافتراق واختياره بعض النصوص واما الثانية فالاحتمالات
فيها ثلثة عدم سقوط الخيار اصلا وقيل انه المشهور وسقوطه منهما والتفصيل بين خيار المختار فقطعا بالسقوط وبين خيار
المكره كذلك فعدم السقوط ولعله عن العلامة والاقوى هو الاول لظهور النصوص مضافا الى الاستصحاب والى اطلاق الاجماع
المنقول على بقاء الخيار بالاكراه على الافتراق الحاصل في المقام وكيف كان فلو زال الاكراه كان لهما الخيار اجماعا وهل
وهل هو فوري ام يبقى ببقاء المجلس والظاهر الثاني للاصل وعليه هل يكون المجلس الثاني اي مجلس زوال الاكراه بدلا
عن مجلس العقد فيجري عليه احكامه من سقوط الخيار بالافتراق منه ولو الى مجلس العقد ام لا يكون كذلك بل مجرد بقاء
الخيار من جهة استصحاب حال المجلس الاول فلو كان احدهما ثابتا في المجلس الاول وزال الاكراه عن الاخر فله المضي الى الاول
ولا يسقط به الخيار لبقاء حكم المجلس الاول بل عن بعضهم وجوب الرجوع اليه والظاهر عدم الوجوب وجواز الرجوع
فالبدلية ممنوعة بل الظاهر ان الخيار في الثاني لا يزيد عن اصله فيبقى ببقاء المجلس هذا واذا عرفت ثبوت الخيار
فاعلم انه يسقط الخيار باشتراط سقوطه للاجماع المحكي في الغنية وعموم الصحيح المؤمنون عند شروطهم المحكم على ادلة الخيار
وان كان التعارض بينهما تعارض العامين من وجه من حيث اعتضاده بالاية والاجماع المحكي وان العموم فيه لفظيا
لا من باب الحكمة وعدم ظهور شمول ادلة الخيار للفرض مع انه يكفي في اللزوم مجرد التساقط بالتعارض لسلامة ما دل
عليه عن المعارض حينئذ ولا يتوهم ان الشرط المزبور مناف للمقتضى لان مقتضاه اللزوم لا الخيار فانه طار عليه عارض له الا انه
لكنه من المقتضى للعقد المطلق العاري عن الشرط المزبور المشتمل عليه على انه لو صح لزم عدم صحة اشتراط الخيار في العقد الذي
اتفقوا على جوازه لانه مناف للزوم الذي هو مقتضى ذات العقد مع انه على ذلك منافيا موجبا للفساد لزم فساد كل
شرط لاقتضائه باسرها خلاف ما يقتضيه اطلاق العقد كما انه لا يتوهم ايضا انه من اسقاط ما لم يجب لان المقصود
اشتراط سقوطه عند حصول سببه الذي هو تمام العقد ودعوى انه مناف لما يقتضيه السنة لان مرجعه الى نفي
استحقاق ثبوت الخيار شرعا ممنوعة لوضوح ان مرجعه الى نفي الخيار لزوم اختيار العقد عليه مع قبوله كذلك لا ان
بل لا وجه لما ذكره بعضهم في وجه المنع بان مرجعه الى اشتراط الاسقاط لا لانه وبل في كلامهم لا يصار اليه الا بالدليل
لظهور كلامهم في المقام ان المسقط اشتراط السقوط فيسقط الخيار بمجرده لا اشتراط الاسقاط الذي هو يقتضي استحقاق
الاسقاط عليه بل هو في الحقيقة من شقوق الاسقاط فيكون الاسقاط مرة لازما كما اذا اشترطه او نذره او نحو
ذلك وقد جايز وان شئت قلت في خيار الاشتراط فيثبت لمن له الشرط خيار الاشتراط حيث ترك الاسقاط حتى
خرج زمان خياره ولم يتوله خيار كما انه يثبت له الخيار ايضا حيث شرط اسقاط خياره في زمان معين خاص فجعله
منه الخيار او للاسقاط فخالفه لا بالفسخ بل بمحض ترك الاسقاط فاندفع ما قد يقال انه لا وجه للادخال فيه
لعدم الفائدة على انه وقع انه اذا وقع فاسقط فيكون السقوط حينئذ من جهة الاسقاط لا من جهة الاشتراط واذا لم يف
به ففسخ في مدة خياره فلا مفر للخيار فيندرج ودعوى ان الحكم بالسقوط بالشرط المزبور يكون من شرط الغاية بأثره

على الوجه المذكور

اشكال ضعيف لان شرط الغاية كشرط الاسباب مقتضى العمومات الصحة الا انها اذا اعتبر فيها لفظ خاص كالبيع والنكاح والطلاق ونحوها فان العمومات وان اقتضت الصحة هنا ايضا الا ان ما دل على اعتبار اللفظ الخاص يخصصها واما ما لم يعتبر فيه ذلك كما في التمليك المطلق للعين والمنفعة في المقام فلا وجه للاشكال فيه اصلا لكن ذلك مع الشرط في العقد الذي يتبعه الخيار لولا الشرط بلفظ صريح او ظاهر في العرف عليه او بفعل دال عليه كالكتابة والاشارة و نحوهما وان كان قد يتامل في الاخير نظرا الى عدم انصراف الادلة اليه فيبقى ادلة الخيار سالمة عن المعارض ولعل الحصر في قوله انما يحلل الكلام الخ الا ان يقال التامل لتمام سيما مع ملاحظة قولهم يغتفر في الثواني ما لا يغتفر في الاوائل وفي البيع والثمن حيث ان ظاهرهم الاكتفاء فيه بكل ما يدل عليه من لفظ وغيره فيظهر انه لا وجه للاشكال المزبور اصلا واما قبله مجردا عن كونه في عقد او في ضمن عقد لازم او جائز او لا نم فلا لعدم انصراف الادلة اليه والقدر من الاجماع هو الصورة التي ذكرناها الا هي مع المذكورات نعم يمكن الحكم بالسقوط في الصورة الثانية لكن لا من حيث اشتراط السقوط بل باعتبار كونه اسقاطا صح بناء على ما رتبه بكل لفظ وانه لا يعتبر فيه لفظ خاص ولا التزام بالنحو المزبور في الثالثة ايضا كما لعله يظهر من بعضهم لا وجه له جدا لانه يكون من اسقاط ما لم يجب بحق الكلام في صورة ما اذا خلى عما يدل عليه مطلقا ولكن كان بناؤهما عليه بحيث انهما لم يحصل لهما الذهول والغفلة عنه حين اوقعا العقد على ما هو في قصدهما ولعل الاظهر الحكم بالسقوط لعموم الادلة مع عدم وجود الموهن لها مضافا الى ان الحكم ببطلان العقد واسامع علم ما يقتضيه لا وجه له والحكم بالصحة من غير اعتبار الشرط مع ما يدل ان العقود تابعة للقصود لا وجه له ايضا فانحصر الامر بما ذكرنا وكذا يسقط الخيار بمفارقة كل واحد منهما صاحبه اجماعا منقولا ومحققا ونصا مستفيضا او متواترا وهي يحصل بمطلق البعد ولو بخطوة بلا خلاف كما ادعاه جماعة من العلماء في الرياض معترفا انه لولا الغيبة المستفيضة لاشكل ثبات اللزوم وسقوط الخيار بالافتراق بنحو الخطوة وهذا انه لولا الاجماع لاشكل ذلك بالنسبة اليها ايضا لا لاشتمالها على النصوص مطلقا وهي حجة فكيف يتامل لسقوط بخطوة بها الا ان يحمل قولهم المزبور على بيان فرد من افراده الحاصل بها لا انها الحد لا انه اقل ما به يحصل الافتراق ببعض الخطوة بقرينة قوله فيجب البيع حين افترقنا لان ظاهرين الافتراق اول الاخذ فيه وهو صادق عند الخطوة واقل وهو ضعيف لما فيه من البعد بما لا يكاد يخفى و دعوى ان من كفاية الثلث خطا كما هو مقتضى الاطلاق نعلم ان المراد ليس الا فرادها هذه منه التي ينصرف اليها اللفظ بل الماهية الكلية وهي تحصل بها ونحوها مدفوعة ولا منع انها عند المزبورة كما قرر في الاصول وثانيا ان ما في صحيح ابن مسلم عن الباقر ع بايعت رجلا فلما بايعته قمت فمشيت خطا ثم رجعت الى مجلسي ليجب البيع حين افترقنا حكاية حال ونظيره في واقعة لا اطلاق فيها حتى يقال ان الافتراق بخطى يحصل فيها فلعل مجلس البيع المذكور كان بحيث يحصل الفراق فيه بخطا فلا ينصرف اطلاق الروايات لكثرة لاختصاصها كما في الرياض بحكم التبادر بالافتراق المعتد به العرفي ولا يصدق على الافتراق بنحو الخطوة عرفا وعادة مع كون حكم السقوط على خلاف الاصل بعد ثبوت الخيار فلا وجه لما في الجواهر في المناقشة عليه بمنع عدم الصدق عليه عند التحقيق لا التوسع المبني على تنزيل القليل منزلة العدم بل المشكك فيه فلا صالة لزوم عدم النقل الى العرف ان المراد انصراف الاطلاقات الى الافتراق المعتد به لا عدم الصدق بالنسبة الى غير المعتد به وارادها غير الاخر وعدم الصدق المذكور في العبارة بالنسبة الى العرف المنصرف اليه لا بالنسبة الى حاق اللفظ فلاحظ وتامل ثم ان ظاهر الادلة حصول الافتراق من الجاهلين والعالمين والمختارين ومن الناسيين للبيع او الخيار وغيرهما فلا يعتبر لا لذلك عرفا على الرضا وكذا لا فرق عندنا بين قرب المكانين وبعدهما حتى لو تساوما من مكان بعيد اعتبر التفرق من مكانهما لسقوط الخيار خلافا لبعض

ذاهبًا الى مقابلة معللا بعدم قيام المسقط وكذا يسقط الخيار في العقد بالتجائهما اياه او احدهما ورضا الاخر وهو المعتبر
عنه بالتخاير ويحصل ذلك بلفظ صريح فيه كاخترنا العقد او التزمنا او اسقطنا الخيار او نحو ذلك فظاهره كونه مما
نحن فيه بلا اشكال فيه حيث ان الظاهر منهم التصريح به في كلام جماعة منهم الشهيد الثاني في تلك عند اشتراط لفظ خاص فيه
مضافا الى عموم ما دل على السقوط بالاسقاط الصادق في الكل ولا يحصل ذلك بمجرد النية لعدم اعتبار الشارع لها
في اكثر المقامات من المعاوضات والايقاعات ولعدم تسميته اسقاطا عرفا وان علمنا من نيته ذلك فلا يشمله ما دل على
السقوط لمثله نعم عن الشيخ انعقاد النذر بها لكن لا انه يخالف خاص في مقام خاص وهل يحصل بالافعال الا وجهان
من صدق الاسقاط والاختيار عرفا وفي سقوطه بالتصرف الذي هو من الافعال من غير خصوصية فيه ومن الشك في شمول
الادلة لمثل المقام مع وجود الاصل المقتضي للبقاء ومن ان السقوط بالتصرف امر مخالف للاصل فيقتصر على مورده كان
ذلك فيما اذا تحقق ذلك بعد تمام قبله او بعد الايجاب وقبل القبول فلا يحصل ذلك لكونه اسقاطا لما لم يجب كالابراء
قبل الدين ودعوى ان الاهلية والاستعداد كافية في الاسقاط وهي هنا حاصلة في الاخير بحصول سبب الخيار بجزئه
كما اذا كان الخيار متأخرا عن زمان العقد بشهر مثلا بالشرط فانه يجوز اسقاطه قبل مجيئه ضعيفة لضعف كفاية
الاهلية المزبورة لانه اسقاط ما لم يجب كما انه يجري عنه والنظير المزبور مع انه قياس مع الفارق يمنع اذ استحقاق
الخيار في الفرض المذكور ثابت قبل مجيء الزمان فهو ظرف للخيار لا لاصل الاستحقاق ثم يمكن النقض بخيار التأخير
لكنه عند التأمل التبرع محله من وجوه منها ان الاستحقاق فيه ايضا يتحقق بمجرد العقد لكن التأخير شرط
ونحوه الكشف كما في الاجازة بالنسبة الى الفضولي فلا ضير في اسقاط خياره قبل حصول الشرط على الوجه المزبور ولو
التزم احدهما به سقط خياره دون صاحبه للاصل وعدم ارتباط احدهما بالاخر ولو خيره الاخر بان قال له اختر فسكت
فخيار الساكت باق اجماعا كما في الجواهر مضافا الى الاصل والتعبير بالسكوت من الفقهاء وكذا خيار الاخر لان امره
لا يدل على اسقاطه بشيء من الكلام لانا لنقول وقيل والقائل مجهول وان نسب الى الشيخ الا ان عبارته لا يساعد عليه يسقط
للنبوي والاول اشبه لعدم ثبوت هذه الزيادة من طرق اصحابنا مع ان مقتضاها سقوط خيارهما معا هذا لكن تحقيق
الكلام بحيث يكشف النقاب عن وجه المرام هو انه اذا قال احدهما لصاحبه اختر او تخير ونحوهما فلا يخلو اما ان يطلق ذلك
ولا يقيده بشيء او يقول له اختر عقدنا او اختر فسخه او اختر عنك على التقادير يطلق من غير المتعلق او يقيده بالفسخ
او الامضاء وعلى التقادير اما ان يسكت المخير او يجيب بالامضاء في الجميع او بالفسخ فيه او بالامضاء في البعض وبالفسخ
في غيره وعلى التقادير اما ان لا يصدر منه بعد ذلك شيء او يفسخ في الجميع او يختلف حاله بالفسخ في بعض والامضاء
في بعض وبعكسه صور ويتشعب منها منه في بعض الى غير ذلك حتى ينتهي عند التأمل والضرب الى ما يزيد على الالف
كما لا يخفى لكن حكمها اجمع مبني على ان المراد من الامر بالتخيير هل هو سقوط حق المخير وانه يملك المخير لما له من عدم قبول
حق الخيار للنقل ويكون تفويضا الامر اليه وتوكيلا له عليه او يكون استفهاما واستكشافا من المخير لحال المخير
فاراد من وجوه اظهرها الثاني لكن في غير صور التقييد بقوله عنك اذ لا معنى له ح بل يكون ح التماسا وعليه ففي
صور السكوت بعدما لا يبان بشيء من الامر لا يسقط عنه ولا عن المخير مع التقييد بقوله عنك قطعا واما مع غيره
فكذا ايض لان مجرد التوكيل في امره يوجب تحقيقه بل الامر باق على حاله الى ان يوقعه الوكيل نعم يدل على الرضا بسقوطه
وهو بمجرده غير كاف خلافا لما عن الشيخ انه قال بسقوط خيار المخير بالكسر للرواية وقد عرفت ما فيها وحمل كلامه في كف
علما ان اعتبره فاختيار الامضاء سقوط خياره انما هو للامضاء والمناقشة عليه بان التوجيه المزبور يفيد سقو

خيار المخيّر بالفتح والكلام في المخيّر بالكسر ايضاً بحثها الا انها مبنية على ارجاع الضمير في قوله لعله الى المخيّر
وليس كذلك بل المراد ان المخيّر اختار الامضاء بعد تخييره صاحبه وذلك لظهور العبارة في ذلك مع انه لو سلّمنا
رجوع الضمير الى المخيّر بالفتح لامكن توجيهه باختياره الامضاء عن المخيّر بالكسر مع سكوته عما يريد نفسه فسخاً
وامضاء ومما ذكرنا يظهر الكلام في صور الجواب بعدم الفسخ والامضاء او احدهما بل والظاهر ان لم يصدر منه بعد شيء
منهما ومثله ما اذا اجاب باخترت فسخ كذا او امضى كذا وقيدهما باحد القيود المذكورة لكن لم يصدر منه شيء بعد
ذلك واما مع الفسخ فلا اشكال في سقوط الخيار مطلقاً في جميع الصور وعلى جميع الاحتمالات عدا ما سيجيء لكفاية
في هدم العقد ونقضه الا ان يقيده بقوله عنك مخاطباً للمخيّر بالكسر وقد فرض انه ايضاً قيد الاختيار بقوله
عنك خطاباً للمخيّر بالفتح فان الظاهر عدم وقوع فسخ في البين فيبقى العقد بحاله واما مع تقييده بقوله عنّا مع
قول المخيّر له اختر عنك ففيه احتمالان هذا كله اذا اطلق المخيّر قوله اختر او قيده بالفسخ واما اذا علّقه على
الامضاء مع قوله فسخت عنّا يجيء الاحتمالان واما مع قوله عنك فلا يسقط شيء من الخيارين نعم لو قال
فسخت عني واطلق تحقق الفسخ واما مع الامضاء فان كان قول المخيّر اختر مطلقاً او اختر الامضاء عنّا فالظاهر
لزوم البيع وسقوط الخيارين ان لم يقيد امضاءه بشيء او قال امضيت عنّا واما ان قيده بعني او عنك فالظاهر
سقوط خيار صاحب الضمير حسب وان كان قول المخيّر اختر الفسخ سواء علقه بعني او عنّا او عنك واطلق مع
المضي او امضيت عني او مطلقاً سقط خيار مخاطبه ومع قوله امضيت عنك يقع لغواً وخيارهما باقٍ ومع قوله
امضيت عنّا يجيء الاحتمالان المتقدمان ومما ذكرنا يظهر حكم صور الاختلاف بالامضاء في بعض والفسخ في آخر
والسكوت في بعض هذا كله على ما استظهرنا من اللفظ المذكور من كونه توكيلاً واما على الاحتمالين الآخرين
فالحكم واضح بعد التأمل وكذا لا خيار للبائع والمشتري في شراء من ينعتق عليه على المشهور كما عن الغنية لحصول الانعتاق
القهري بمجرد الملك وهو لا يقع منه أولاً ولا يعود رقاً ودعوى تقدم حق البائع فيكون خياره في القيمة دون العين
تنزيلاً لها منزلة التلف كدعوى تعارض ما دل على العتق مع ما دل على الخيار تعارض العمومين من وجه مع عدم
وجود المرجح فيتوقف في سقوط خيار المشتري فضلاً عن البائع واضحة الضعف لمنع تقدم حقه فان الخيار كالعتق
يحصل بعد الملك وهو مبني على التغليب وادلته معتضدة بالشهرة فيترجح عليها ولا يستحق القيمة مع عدم استحقاق
العين لانها بدل وهي المبدل ولو كان العاقد واحداً عن اثنين كالوكيل والاب والجد والوصي كان الخيار ثابتاً
بالاجماع المنقول المعتضد بالشهرة وبعدم وجدان الخلاف بيننا كما في الجواهر ولولاه لامكن القول بسقوطه كما
حكي في البحر نظراً الى ظهور النصوص في قوله ما لم يفترقا الى عدم الافتراق عمن من شأنه ذلك فيكون الخيار له دون غيره
فلا يلزم التفكيك مع ان القاعدة اللزوم بعد الشك فيه كما جعله الاقرب لذلك في الحدائق ثم ان الخلاف منسوب
الى احمد وبعض الشافعية فيما لم يشترط سقوطه او يلتزم به عنهما وقد مضى تمام الكلام فيه مستوفى او يفارق المجلس الذي
عقد فيه على قول بعضهم مشروطاً الى القبل كما في التحرير والمختلف لكنه قال في الاول وعندي فيه نظر وفي الثاني وهذا
القول عندي محتمل وفيه وكذا قال ابن البراج ولم يسند احد القول الى احد من علمائنا بالنصوصية متمسكاً بانه لما كان
الافتراق متعذراً هنا حقيقة لان الواحد لا يفارق نفسه اعتبر فيه الممكن وهو مفارقة مجلس العقد لانه مشبه
لمفارقة احد المتعاقدين فيكون جارياً مجراه ونازلاً منزلته وفيه انه ليس ما يدل على ذلك بشيء من الادلة الا على ان
الواقع في النصوص هو الافتراق لا مفارقة المجلس مع انه احمد وبعض الشافعية وغير منسوب الى احد من اصحابنا القسم الثاني

خيار الحيوان حق المملوك ولو امة والشرط فيه كله ثلثة ايام من حين العقد للمشتري بالاجماع بقسميه والاخبار المستفيضة
كالصحيح نذازه والفضيل المتقدمين وصحيحة الحلبي في الحيوان كله في الحيوان كله شرط ثلثة ايام للمشتري وهو بالخيار
شرط او لم يشترط وصحيحة ابن سنان الخيار في الحيوان ثلثة ايام للمشتري ومثله صحيحة علي بن رئاب بتغيير جزئي وموثقة ابن فضال
صاحب الحيوان المشتري بالخيار ثلثة ايام وفرع الاول هل هذا الخيار للمشتري خاصة ام لا اقوال احدها كونه له خاصة
دون البائع حيث يكون المبيع حيوانا وهو على ما ذكره المصنف الاظهر كما هو الاصح الاشهر وفاقا للاسكافي والصدوق
والشيخين والديلمي والقاضي اجماعا منقولا معتضدا بالشهرة واقتصارا على المتيقن الذي هو المشتري خاصة في مخالف
الاصل وهو لزوم البيع والتفاتا الى مفاهيم جملة من اخبار خيار المجلس التي هي دالة على لزوم العقد بمجرد الافتراق
ولو كان في بيع حيوان خرج عنها المشتري بما تقدم من الادلة وبقي غيره داخلا تحتها والى ظهور الكلام في روايات
الباب في الاختصاص المذكور في الاوليين وان كان صاحب الحيوان الا ان المراد منه المشتري للتفسير بها في الموثقة و
احتمال كونه اسم مفعول لا اسم فاعل ضعيف جدا ولانها بحسب السياق كما عرفت نص ظاهران في اختصاص الخيار باحدهما
وهو مخالف للاجماع ان اريد به البائع لعدم الاختصاص فيه مع ان المشتق كما حقق في محله حقيقة في المتلبس بالمبدء
في الحال والى الصحيح المروي في قرب الاسناد عن رجل اشترى جارية لمن الخيار للمشتري او للبائع او لهما فقال الخيار لمن اشترى
الخبر حيث انه صريح في النفي عن البائع مضافا الى تضمنه الجمع بين جملة من روايات الباب كصحيح ابن سنان وغيرها التي
قد دلت على ان التلف في الثلثة التي هي مدة الخيار من مال البائع وبين ما دل على ان الضمان على من لا خيار له و
ثانيها ثبوت الخيار لهما اذا كان الثمن والمثمن حيوانين وللمشتري فقط اذا كان المثمن فقط حيوانا وللبائع فقط اذا كان الثمن
فقط حيوانا وهو المنقول عن قطب الدين وقواه بعض المتأخرين ووجه الجمع بين الاخبار بحمل خبر المتبايعين
على الاولى والتعميم في صاحب الحيوان وعدم تقييده بالمشتري وحمل المشتري على صورة كان المثمن فقط حيوانا دون
الحكمة التي ذكروا في ثبوته للمشتري خاصة وهو خفاء حال الحيوان في الفروض الثلثة وفيه ان الجمع على تقدير تكافؤ
المتعارضين كما نحن فيه لا تكافؤ فيه لا مع قيام الشاهد منهما او من الخارج على صحة المقصود هنا والحكمة مستنبطة
لا يصح التعويل عليها في شريعتنا وقد يوجه هذا القول باطلاق وعموم صحيحة محمد المتبايعان بالخيار ثلثة ايام في
الحيوان فيعارض اخبار المشتري بالنسبة الى موردها فيقدم عليه لان موردها بحكم الغلبة والتبادر كون المثمن
حيوانا واما بالنسبة الى كون الثمن حيوانا فيدفعه انه لا قائل من الاصحاب بان الخيار لهما واما بالنسبة الى صورة
كونهما حيوانين فلا معارض له اصلا واما وجه ثبوت الخيار للبائع فقط في صورة كون الثمن فقط حيوانا هو
اطلاق الحيوان وان تقييده بالمشتري ليس لافادة ان المراد به في جميع الاخبار ذلك بل لما كان الاغلب جعل المبيع
حيوانا ومعه يكون صاحب الحيوان عبارة عن المشتري فسر به نظرا الى الغلبة وفيه انه كما يكون واردا مورد الغلبة
فكذا هما يكونان واردين موردها ايضا فلا يوجد دليل للخيار حتى يتمسك باطلاقه ويكون اللازم الرجوع
الى الاصل وهو اللزوم كما عرفت مرارا وثالثها ثبوت الخيار لهما معا اذا كان المثمن حيوانا ام لا وهو للمرتضى ووجهه
ترجيح خبر المتبايعين على ما مر اما سندا فكما بالنسبة الى صحيحة ابن رئاب المحكية عن قرب الاسناد لورود الخبر في الكتب
الاربعة المرجحة على مثله من الكتب التي لم يلتفت اليها اكثر اصحابنا واما دلالة فكما بالنسبة الى الصحاح الاخر
لان دلالتها بالمفهوم الواضح عدم بلوغه في الظهور منطوق الخبر المزبور واطلاق صاحب الحيوان الصادق على من
انتقل منه ومن انتقل اليه وظاهره الاول كما يقال للبائع صاحب الثمن وفي الاول مضافا الى ما مر انه قاصر عن

عن كون الثمن حيوانا كذا

السلفة وللمشتري خاصة

متعارضة مما عرفت من وجوه فليطرح او يؤول بان الخيار للمشتري وعلى البائع فهو بالنسبة اليهما مدة ثلثة ايام و
بان الخيار للمجموع من حيث المجموع فلا يدل على ثبوته لفرد الافراد وفي الثاني تأمل وثانيها ثبوت الخيار لهما معا
اذا كانا حيوانين وللمشتري فقط اذا كان المبيع فقط حيوانا وعدم الخيار لاحدهما اذا لم يكن المبيع حيوانا وان كان
الثمن حيوانا ووجهه حمل خبر المتبايعين على الصورة الاولى وصاحب الحيوان بالمشتري فيقتصر فيما خالف
الاصل على القدر المتيقن وهو ظاهر الصيمري حيث لم يتعرض لحال ما اذا كان الثمن حيوانا وجوابه واضح هذا هو
الاقوال المحققة وهنالك احتمالات اخر الاول ثبوت الخيار لهما معا مطلقا سواء كان الحيوان ثمنا او مثمنا او كانا
معا حيوانين ولم اجد من صار اليه ويحتمله كلام المرتضى ووجهه ترجيح خبر المتبايعين الثاني عكس الثالث
وهو ثبوت الخيار لهما معا اذا كانا او الثمن حيوانا وللمشتري خاصة اذا كان المثمن فقط حيوانا ووجهه
مع جوابه واضح الثاني في الموضوع فالحيوان يعم الانسي وغيره والبري والبحري كما والصغير والكبير ويحتمل مثل
دود القز والنحل ونحوهما مما يندر بيعهما موجودا وفيه خلاف والاطلاق فلا والاظهر الثاني لعدم انصراف اطلاق الحيوان
وبيعه الى امثالهما ولا اقل من الشك فيكون المرجع الى اصل اللزوم وفي الحمل اشكال والاظهر الدخول لا تبعا
لا يجوز بيع الحمل مستقلا الا ان يشترط الدخول فهو ينقل بالشرط ولا يأتي فيه خيار الحيوان بل في المبيع او يدخل
تبعا كمفتاح الدار على وجه او يجيء خياره تابع للمقبوض بفسخه او ينفسخ حيث ينفسخ لانا نقول اذا ملك تبعا للحامل ثم بان
الحامل ملك لغيره فهو مستقل ثم وهذه قاعدة نفيسة في كل التوابع فالاستقلال ثابتا لا ينافي عدمه
اولا ويثبت فيه خيار الحيوان وتبعض الصفقة اذ الحاصل التبعض من جهة ظهور المتبوع مستحقا للغير واما من سائر
الجهات كظهور الحامل حرا مثلا فالاقوى فساد البيع رأسا لعدم وجود شرط الصحة وهو صحة بيع الحامل فيفسد
ثم قبل حلول الحيوة لا يصدق فيه انه حيوان لا حيواني بيعه وكذا بعد الموت واما اطلاقه وصدقه على الشاة
المذبوح اما مجازا ومن باب المجاز النادر الذي لا ينصرف اليه الاطلاق وفي اشتراط استقرار الحيوة خلاف فما
يبيع لا يستقر فيه الحيوة فيصح بلا اشكال فيما يمكن الانتفاع به بعد الموت كالفيل في العظم وكالجلد والصوف في النعم
دون بعضه ولا يصح فيما لا يترك للسقم فيما يصح يثبت الخيار الى الموت فخيار الحيوان ثابت في الثلثة مع الحيوة وفي
اي آن منه اتفق الموت لا خيار بعده ولو انقضى حيث ففي التمام بخلاف سائر الخيارات فبعد هلاك المبيع باق
المستمر فيه نقول الخيار هنا بالحيوان وهو منتف بعد الموت هذا احد الاحتمالات في المسئلة ويحتمل ان يقال بعدم
ثبوت الخيار لظهور ادلته في بيع حيوان له شأنية البقاء الى انقضاء المدة المذكورة ويحتمل ايضا القول بثبوته
مطلقا لاطلاق الادلة التي تدل على سببية بيعه له من غير تقييد ببقاء الحيوة لعدم ولاطلاق قولهم في باب
من ان التلف في زمن الخيار لا يوجب سقوطه والتقييد في الحيوان بما له شأنية البقاء مما لا دليل عليه فح
حينئذ ثم في بيع البعض محل اشكال فيحتمل الثبوت مطلقا والسقوط كذلك والتفصيل بين الاشاعة فالاول والمعين ان
جوزناه فالثاني وهذا اوجه لشمول الاسم والصدق في الاول وعدمهما في الثاني ثم الثالث هل ان الخيار
يعم جميع الحيوانات ام يختص بغير الاماء ذهب الاكثر الى الاول وهو الاقوى لاطلاق النصوص بل عموم بعضها وخصوص
صحيحة قرب الاسناد والمناقشة فيها باختصاص الحيوان بغير الانسان عرفا ضعيفة للعموم لغة في البعض وعرفا ايضا
في الاخر كما ان المناقشة فيها بان نفي الزيادة عن الثلثة مبني على القول بحجية مفهوم العدد الذي غير حجة عند
الاكثر ضعيفة لفهم الاصحاب خصوص المورد بذلك اولا وللتصريح منطوق بعض الاخبار بذلك ثانيا وهو قوله في ذيل

الخبر فاذا مضت ثلثة ايام فقد وجب الشراء والمفهوم العقد المستفاد من تقييد النظر بالثلثة ذلك في بعضها ثانيا
خلافا للحلبي وابن زهرة العلوي حيث جعلا المدة في الاماء مدة الاستبراء مدعيا الثاني عليه اجماع الطائفة
وهو مع عدم وضوح مستنده عدا الاجماع المزبور الموهون بمصير الاكثر الى خلافه بل نفيه مضافا الى ما ذكرنا
انفا اما انه عدم ثبوت الخيار في الزائد عن الثلثة واما انه عدم رجوع كل ملك الى مالكه الاول واجماع
المنقول المعتضد بما ذكره الفرع الرابع فيما هو المراد بالثلثة الايام فظا اليوم والايام هو النهار وكذا ما هو مدلول
الاعداد مط بخلاف مثل الشهر والسنة فقد قيل بدخول الليالي فيها وهو غير بعيد وقد قيل في المقام وامثاله
فيما الى فيه اليوم مدخولا للاعداد ومط بالدخول ايض اما اشتراكا معنويا بوضع اليوم للقدر المشترك او لفظيا
او بالوضع للتركيب على احد الوجهين او بالحقيقة والمجاز الى ان نقل الى ذلك وبالوضع لمجموع زماني النهار
والليل فيكون اطلاقه على النهار مجازا من باب تسمية الجزء باسم الكل وهو المحكي عن شيخ الغروي قدس سره
في المصابيح وانت خبير بضعف هذه الاحتمالات وسقوطها لعدم مساعدة الامارات عليها وان التحقيق الخروج
عن الاسم مط وان الدخول فيما ثبت فيها انما من جهة الحكم فيتوقف كل مورد على البيان مع انه انقطع بانه لو وقع البيع
اول البيع اول الليل يدخل وكذا الثلثة والظاهر الاجماع عليه وايض الليلتان المتوسطتان داخلتان والاخير
خارجة والظاهر المجمع عليه عدم الفرق بان تتبعض بحسب الاجزاء فليس ذلك الا لما ذكرنا واما التعويل على دخول الاخير
بالاستصحاب كما يظهر من بعض الاجلة فغير جيد جدا لما حققناه في الاصول بانه حجة فيما اذا كان الشك في عروض
الفادح او في قدح العارض لا فيما اذا كان الشك في اقتضاء اصل دليل الحكم كما في المقام الخامس في انه لو وقع العقد
في اثناء النهار فهل يحتسب تلك النهار يوما تاما او يلفق او يفصل بين القليل والكثير فالثاني يحتسب تاما
او تلفيقا والاول لا يحتسب مط اما بان يصير العقد لازما فيكون اول الخيار اول فجر اليوم الاتي او بان يدخل
تبعا وحكما كما قلنا في الليل ويحسب من اول الفجر الاتي الا ان الخيار من حين العقد وجوه واحتمالات وتحقيق
المسئلة ينفع في المقام وساير المقامات فيما ضرب فيه اجل كالاعتكاف والاقامة وغيرهما فنقول احتساب المنكسر
يوما تاما خلاف الاجماع وهو مجاز للتبادر التام قال الله سبحانه يوما او بعض يوم من غير فرق بين ما قل
وما كثر نقص منه قليل اذ الاطلاق فيه مبني على التسامح كساير المقامات وعدم الامتثال بالسقوط والطفرة
بان يكون احتسابا من اول الفجر الاتي خرق للاجماع المركب اذ هم بين قائل بان مبدء هذا الخيار من حين العقد
او من حين التفرق كما سيأتي واما هذا التفصيل فليس في كلامهم ما يدل عليه فيكون خرقا للاجماع وعدم الاحتساب
والدخول تبعا خلاف للاجماع الاجماع ايض كيف ولو بني على هذا الاحتمال يلزم ان يكون مدة الخيار المذكور في
بعض الفروض سبعة ايام الا شيء وهذا ايض كما ترى بل لا يبعد ان يدعى القطع بخلافه فبقي التلفيق وهو وان
كان مجازا الا انه اقرب المجازات منضما الى انه المطابق لما عليه الاصحاب السادس مبدء هذا الخيار من حين العقد على
المشهور وقيل انه من حين التفرق والتحقيق ان يقال ان كل عقد يحصل التمليك به يكون مبدأه من حين العقد و
كل عقد يحصل التمليك بعد بفصل يكون المبدء من حين الملك وذلك لما مر من ان معنى الخيار ملكية ازالة
العقد وفسخه وارجاع ما انتقل اليه بالعقد الى مالكه الاول وانت خبير بعدم تعقل هذا المعنى قبل حصول الملك
وعلى هذا يتوجه على الشيخ النقض بالصرف والسلم والحاصل مبدء هذا الخيار من حين تمامية العقد وشرائط الصحة فما
عن الشيخ من انه حين التفرق بناء على حصول الملك به عنده ظواهر النصوص بعضه مضافا الى ان ثبوت الخيار ان لم

يتوقف على الملك فلا وجه للتعليل بحصول الملك عند التفرق وان توقف عليه فكيف يحصل خيار المجلس قبله
بل يقع قبل التفرق باسقاط ونحوه وقد لا يتحقق من اصله كما لو شرط سقوطه في متن العقد فتخصيص الحكم بما بعد
التفرق مطلقا لا وجه له مع ان الاظهر حصول الملك باصل العقد فيكون قبل التفرق خياران ولا يلزم منه اللغوية
لامكان اسقاط احدهما وابقاء الاخر ثم قد يستدل على مذهب الشيخ باصالة عدم حدوثه قبل انقضاء المجلس باصالة
عدم ارتفاعه بانقضاء الثلثة من حين العقد وبلزوم اجتماع العلتين على معلول واحد وبما دل على ان تلف
الحيوان في الثلثة على البائع مع ان التلف في الخيار المشترك من المشتري الا ان الاصل بحكم النصوص مع انه بالتقرير الاول
من الاصول المثبتة التي لا يعول عليها في الاحكام الشرعية وما دل على ان التلف من البائع محمول على كونه بعد
المجلس لانه الغالب ويرد الاجتماع ان التداخل في الخيار ان كانا مختلفين بحسب الماهية فلا باس بالتعدد وان كانا
متحدين فكذلك اما لان الاسباب معرفات واما لانها علل ومؤثرات يتوقف استقلال كل واحد منها بالتاثير على عدم
الاخر وسبقه فهي علل تامة الا من هذه الجهة ثم ان ظاهر من جعل المبدأ من حين التفرق انه يجعل مبدأ الخيار من هذا
الحين لا ان المدة فلو طال المجلس يوما فينبغي مدة خيار الحيوان بعده بيومين لا ثلثة ويحتمل ذلك بصراحة الادلة في الاتصال
بالعقد وجاء المانع من اجتماع الخيارين لا من اصل المدة والمانع هو الامور التي ذكرناها وكلها لا تمنع من ثبوت الخيار
في زمان المجلس لا من المدة ويحتمل جعل التفرق مبدأ للمدة والخيار معا كما يظهر من التمهيد الثاني للروضة لان الاوفق
بمقالتهم والنتيجة والقواعد هو الاول الفرع الثاني في المسقطات نقول ويسقط هذا الخيار باشتراط البائع سقوطه
في متن العقد او قبله متصلا به او اسقاطه المشتري بعد العقد او بالتزامه بعده وبالجملة فهو حق كالخيارات فيسقط
الثبوت لعموم ادلة الشروط وفتوى الاصحاب ودعوى انه منافي لمقتضى العقد ضعيفة لانه منافي للعقد المطلق لا المشروط على
ان الخيار من احكام العقد المطلق لا من مقتضياته فهو من الحقوق المشروع اسقاطها بالاسباب الشرعية ويسقط باسقاطه
بعد العقد وما تضمن على سقوطه على انتفاء الرضا في الخيار يدل على ان الالتزام به والرضا مسقط وقد تقدم منا الكلام
فيه مستوفى في خيار المجلس ويسقط ايضا بتصرف المشتري فيه بعده بناء على اختصاص الخيار به والا فالمدار على تصرف من له الخيار سواء
كان تصرفا ناقلا لازما كالبيع او غير لازم كالهبة قبل القبض والوصية وغيرها ام لا كما في تصرفا وحدنا عرفا كان لمس
من الامة او نظرها الى ما كان محرما عليه قبل الشراء وسواء كان تصرفا موجبا لزيادة في الحيوان او نقيصة فيه وسواء كان
من نفسه او وكيله للاجماع بقسميه والنصوص التي ياتي تفصيلها ثم ان المعلوم انهم يريدون بالتصرف ما هو من
اهل هذا العقد كالتصرف من جهات اخرى لا يعتنى بها كما لو استاجر دارا فاشتراه وقلنا ان البيع لا يبطل الاجارة او صالح
ولا على منافع شيء مدة ثم اشتراه الى غير ذلك فان التصرف للاجارة او الصلح لا يؤثر اسقاط الخيار ولا يدل على الرضا
والالتزام نعم يشكل ذلك في صورة الاشاعة ثم ان التصرف بالنظر الى الصور قد يعلم خروجه من التصرف المسقط
كالصورة السابقة ومثلها التصرف اضطرارا وممن لا قصد له ولا شعور كالنائم ونحوه والتصرف لو اتفق منه لا بمباشرته
وقد يعلم دخوله فيه وقد تقدم صوره وقد يشك في الدخول والعدم وصوره كثيرة لا تعد ولا تحصى فهل الاصل ح
السقوط بدليل فنقول ان مقتضى الاصل الاولي عدم السقوط بل لا نقول ان مقتضى الاصل الاولي عدم السقوط
مطلقا فان الاصل عدم كل حادث والاستصحاب يقتضي البقاء واما الاصل الثانوي فقد قيل بانه يقتضي بالسقوط مطلقا
المناط الذي اوجب الاعتماد على الاقوال وهو الظن موجود في الافعال ايضا فليكن حجة مضافا الى عدم التفرقة سيما عند
اهل العرف والنقلا مضافا الى اعتبار الشارع بعض الافعال في كثير من الموارد وعليه فيشترى من المثمن الى الثمن ومن المشتري

الى البايع ومن انتقل اليه الى من انتقل عنه ومن خيار الحيوان الى ساير الخيارات وفيه نظر لان الاصل الالحاق المعلل
بالظن مطلق الاقوال والافعال وانما خرج الظنون القولية بالاجماع والسيرة واما الظن الحاصل من الافعال فلم يعلم
بان حجيته واما ما عن فقيه من حمل الاخبار الخصوصية في اللفظ ليست فيها بعدم التفرقة غير مسلم وعلى فرضه لا يبعد كا
كالاستقراء الناقص سوى الظن وليس بحجة مع امكان ادعاء الاجماع على عدم حجيته لما ترى منهم انهم يحكمون في حجيته
في بعض الموارد كالتعدي بل يحسن الظن وجواز التصرف بشاهد الحال وغيرهما بادلة خاصة ولنا نخبيرا انه لو كان بناء
على حجيته لنبه احد منهم عليها لسبق الحاجة اليها جدا واما حمل افعال المسلمين على الصحة فليس من هذا الباب قطعا
والا لما اختص بالمسلم ولا بخصوص الصحة سلمنا انه حجة الا ان غايتها افادتها للاسقاط في المقام واما امضاء الشرع
لها حتى لا يجوز الرجوع والعدول فمن اين والاجماع على عدم الرجوع بعد الاسقاط لا ينصرف اليه لظهوره في الاقوال
وكيف ما كان فيدل على اصل الحكم مضافا الى الاجماع الذي نقلناه انفا الصحاح منها فان احدث المشتري حدثا قبل
الثلثة ايام فذلك رضا منه ولا شرط له قيل له وما الحدث قال ان لامس او نظر منها الى ما كان محرما عليه قبل الشراء
ومثلها الصحيح المروي عن قرب الاسناد والظاهر كون اللمس والنظر بعنوان المثل لا ارادة الحصر لعدم تقييد اللفظ بخصوص
المحل فيكون شاملا لها ولغيرها مع استفادة العموم من الصحيح الثالث في الرجل اشترى دابة من رجل فاحدث
فيها من اخذ الحافر او نعلها او ركبها فرسخا اله ان يردها في الثلثة ايام التي له فيها الخيار بعد الحدث الذي يحدث فيها
او الركوب الذي يركبها فوقع عليه السلام اذا احدث فيها حدثا فقد وجب الشراء ان شاء الله تعالى اذا عرفت هذا فنقول قوله فذلك
رضى منه يحتمل وجوها احدها ان يكون الجملة جوابا للشرط فيكون حكما شرعيا بان التصرف بمنزلة الرضا في كونه
التزاما بالعقد ومسقطا للخيار نظير قولهم الطواف بالبيت صلوة الثاني ان يكون توطئة لبيان حكمة الحكم و
تمهيدا لها لا علة والحكمة لا يجب اطرادها نظير كون رفع ارياح الآباط حكمة في رجحان غسل الجمعة فكما ان الغسل
راجح ولو مع عدم وجود الريح فكذلك التصرف مسقط ولو مع العلم بعدم الرضا وعلى هذين المعنيين فكل تصرف مسقط وهو خلاف
ما يظهر من الاصحاب الثالث ان يكون الجملة اخبارا عن الواقع نظرا الى الغالب وملاحظة نوع التصرف فيكون نفي الخيار
معللا بكون التصرف غالبا دالا على الرضا فيكون المسقط منه ما كان له ظهور نوعي في الرضا وان لم يكن شخصه
ظاهرا وهو بناء خلاف ظاهر الرواية الرابع ان يكون اخبارا عن الواقع ويكون العلة هي نفس الرضا الفعلي الشخصي فلو لم يثبت
لم يسقط الخيار وعلى ذلك فيحمل بعض ما بها الاطلاق من الاخبار المتقدمة حملا للمطلق على المقيد ولان الروايات تفسر بعضها بعضا
اولا بل نقول لا ملازمة بين حصول الاسقاط بالتصرف الكاشف عن الرضا في مقام وبين حصوله به على الاطلاق
والتصريح على حكم بعض الافراد لا ينافي الاطلاق ولا يوجب كون المراد منه خصوص هذا الفرد بل لنا ان نقول ان
هذه الصحيحة على هذا الوجه يكون من جملة ادلة السقوط بالاسقاط على الوجه المختار من عدم تخصيصه بالقول وانها
اشارة الى بعض افراد سبب الاسقاط وانه لا تخصيص له بالقول وحينئذ الا ان الاظهر هو الاخير اذ على الاول يكون ذكرهم
للتصرف بعد الاسقاط لا وجه له بناء على عدم اختصاصه باللفظ وينبغي على مبنى الاول ان التصرف اذا كان للاختبار
هل يكون مسقطا له او لا وجهان مبنيان على تحقيق ان المدار في السقوط به كونه مقرونا بالرضاء به او لا فنقول الظاهر من الصحيح
الاول المفرع على الحكم بسقوط الخيار بالحدث قوله فذلك رضا منه الذي هو بمكان من التعليل للحكم المفرع عليه كون المناط
في السقوط به حصول الرضا بسببه بلزوم العقد واما اطلاق الصحيح الاخير فيحمل عليه حملا للمطلق على المقيد كما هو
ديدننا مثل ما اسمعناك الى قوله ان اخبارنا يكشف بعضها عن بعض وعليه يكون اسقاط التصرف للخيار منوطا بظهور الرضا

او علمه ولعله الى هذا نظر بعض الاعلام في تقييد التصرف المسقط بما اذا لم يكن للاختبار ونحوه ويؤيده الاصل والاطلاقات وبعض النصوص كالخبرين احدهما الصحيح عن رجل الى ان دفع اليه عن اطلاق الدليل بما ذكر مشكل خصوصا اذا كان الاطلاق معتضدا بالشهرة والاجماعات المحققة والمحكية وعليه لا بد من التأويل في الصحيح الاول اما بحمله على ان الرضا حكمة جعل التصرف مسقطا لكشفه عن الرضا في الغالب لو كشفا ظنيا والحكمة لا يجب اطرادها او بحمله على ان التصرف مطلقا بمنزلة الرضا مع الكشف عنه كما عرفت فكما انه مسقط للخيار بلا تأمل فكذلك التصرف على الاطلاق نظير قولهم الطواف بالبيت صلاة وبالجملة ان الذي يظهر من اطلاق الادلة ان التصرف تعبدا مسقط للخيار وعليه يكون الاقوى السقوط به مطلقا ولو للاختبار ونحوه وعليه لو شرط في ضمن عقده ان لا يكون تصرفه مسقطا لخياره بالتصرف بعد الشرط وكذا العقد كما هو الاصح لانه مسقط شرعا تعبدا فشرط عدمه مخالف (?) ما حلل واما على الاحتمال الاول فيصح اذ يرجع الشرط الى ان تصرفه لرضاه والتزامه لا يقع منه حتى يسقط فلا يحمل لو صدر منه عليه وهو جائز مع مفقود (?) ورد الثاني في التصرف للحفظ فقد استثنى بعضهم من التصرف المسقط ونفى عنه البعد في جامع المقاصد وهو جيد لعدم انصراف اخبار الحدث اليه لما (?) الخروج اسما عن التصرف وكذا قيل او لكونه فردا نادرا لا يشمله الخطابات وهو واضح اذ من البين ان الركوب مثلا للحفظ عن السرقة او علفه او نحو ذلك تصرف امين كالودعي ونحوه ومرادهم هو التصرف المالكي من حيث الملكية فعلى هذا يمكن خروج ذلك على الوجهين لعدم كونه تصرفا باحد الوجهين اما صدقا او انصرافا فعلى هذا لا يبتني هذا ولا مسألة التصرف الاختباري على الوضاء (?) والعدم بل يمكن على التعبد منع صدق التصرف المعهود بتبدده (?) هذين الفردين فلا ينصرف اليهما اطلاق النصوص وكذا الاجماعات المنقولة فتدبر جيدا الثالث التصرف الواجب واحتمل عدم السقوط به بعض الافاضل استنادا الى ان الماذون فيه لو جعلا (?) يستعقب اثرا كما في الضمانات وفيه انه لا ينافي كما في اكل المخمصة والقول بان المثال المزبور خارج عن القاعدة لدليل ضعيف مع ان عليه لا خصوصية للواجب بل مطلق الاذن فيلزم رفع جميع التصرفات الا المحرم وهو كما ترى وعلى كل حال فالظاهر الشمول كما ان الظاهر شمول الاخبار للمحرمات ايضا وبالجملة فكل ما يكون حدثا وتصرفا يدخل والوجوب والحرمة والتحليل (?) لا تاثير لها في الانصراف ثم ان الشهيد في المسالك عمم في كل انتفاع والظاهر انه اراد كل تصرف والا فالانتفاع ليس بتصرف كالاستظلال بجدار داره (?) واستشمامها ونحوها الرابع في التصرفات الناقلة اذا كان كالبيع ونحوه كالوصية والهبة قبل القبض فنقول جعل الامور المذكورة بمجردها تصرفا ففي غاية الاشكال سيما في الهبة قبل القبض حيث لا نقل فيها اصلا ويشهد بذلك قولهم في الفضولي انه بمجرد البيع لا اثم عليه اذ لا تصرف فلا اثم ولا ضمان نعم لو اقبضه فهو تصرف وقد يدعى (?) عدمه بانه لم يكن تصرفا محدثا قطعا ولا يقصر جزما عن حدث النظر الى ما يحل قبل الشراء حيث ورد السقوط به في بعض الاخبار وفيه تأمل والتحقيق ان يقال ذكرهم الامور المذكورة في جملة اقسام التصرف من باب التسامح وحصول المقصود حيث انها توجب السقوط لدلالتها على التزامه بالبيع واسقاط خياره وقد مر غير مرة انه يكفي فيه كلما دل عليه من قول وفعل الخامس في التصرف فيما انتقل عنه بالعقد المزبور والحق انه ان تم اجماع على السقوط به كما اسنده بعض الاساطين الى الاصحاب مشعرا بدعوى الاجماع عليه فلا كلام والا ففيه وجهان اظهرهما عدم السقوط به لعدم انصراف الادلة اليه وما يقال بانه يقتضي الفسخ للعقد الذي يثبت به الخيار اما عرفا او شرعا لاصالة حمل فعل المسلم على الصحة اذ لولا فسخه للزم التصرف في ملك الغير بغير اذنه فيكون حراما ففيه ان اقتضائه عرفا تم حيث واما شرعا نظرا الى الاصل المزبور ففيه ايضا لان الذي يظهر منهم انما يثبت مورده دون لوازمه كما صرحوا به في قاعدة الاقرار الا ترى انه لو رأينا احدا لا يدري صلوته لباسا نشك انه غصب كونه مما كول

اللحم وعدم الحكم بنجاسة صلوته حملاً لفعله على الصحة ولا نحكم بكون اللباس من ماكول اللحم ولذا لو نزعه لا يصلي فيه حتى
يتبين الحال وليس ذلك الا لما ذكرنا والتفكيك بين الاحكام الظاهرية غير عزيز السادس في تصرف من لا خيار له
فيما ان كان هو المنتقل عنه فلا شك في جوازه مع الاذن كما لا اشكال في عدمه مع عدمه ولكنه لا يترتب عليه شيء من فسخ
والتزام لعدم ثبوت خيار له اصلا وان كان في المنتقل اليه فكذلك لا يترتب عليه شيء مما ذكروا اما جوازه مع الاذن ممن له
حق الخيار فكذلك لا اشكال فيه واما جوازه مع عدمه ففيه احتمالات احدها عدم الجواز مطلقا فان تعلق حق الخيار كتعلق المنافيات من نذر
وحجر ونحوهما ولعله يظهر من صاحب ك في الزكوة حيث انه حكم بعدم تعلق الزكوة فيما اشتري مع الخيار للبائع للمنع من
التصرف وعدم تمامية الملكية وثانيها الجواز مطلقا لمنع المنافاة المذكورة وقياسه بالرهن ونحوه مع الفارق لتعلق
حق الرهن بالعين نفسه ولا كذلك حق الخيار لتعلقه بالعقد فان المختار اذا فسخ العقد فان وجد العين اخذه
والا اخذ المثل والقيمة كما في صورة التلف وثالثها انها عدم الجواز اذا كانت ناقلة كالبيع والوقف والهبة لما ذكر في الاحتمال
الاول والجواز اذا لم تكن كذلك لانهم حكموا بكون المنافع في مدة الخيار لمن انتقل اليه العين وان لم يكن له خيار وحمله
كلامهم على حرمة التصرف والانتفاع بها وان كانت المنافع له بعيد جدا واستظهر الاول بعض الافاضل استنادا على
الى الاول لعموم قوله عم الناس مسلطون على اموالهم والمناقشة فيه بانه معارض بادلة الخيار وهي مقدمة عليه لاخصيتها
ضعيفة للمنع من المعارضة لما عرفت من تعلق حق الخيار بالعقد ويؤيد ذلك حكمهم له حيث قالوا بانه ملكية افراد العقد
وانها لا ينافي على هذا لا بد من الرجوع الى المثل والقيمة ولو فيما اذا كان العين موجودا الا انا نقول لولا الاجماع على
عدم الرجوع اليه مع وجود العين لكان ما ذكرنا جيدا جدا وانت خبير بقيام الاجماع عليه فتم نعم قد يقال ان الظاهر من الادلة
ثبوت الخيار عند كون العين موجودا قام الاجماع الدليل على قيام القيمة والمثل مقام العين في صورة التلف خاصة
واما في غير صورته فلم يتم قطعا فلا يجوز التصرف سيما الناقل منه لاستلزامه تفويت حق الخيار الا ان يمنع الظهور
اولا كما يستفاد من المشهور ايضا في مسئلة خيار الغبن قالوا ولا يسقط هذا الخيار بالتصرف من الغابن والمغبون
مطلقا استنادا الى الاصل وعلى فرض تسليمه يحكم بان ما ذكر من الرجوع الى القيمة او المثل وجه جمع بينها وبين ما دل
على عموم تسلط الناس على اموالهم ثانيا وفيه نظر لان الكلام في الخيارات الثابتة بالادلة الخاصة كخيار الحيوان
وخيار التاخير ونحوهما حيث ان ظاهر ادلتها ذلك بل لا يبعد ادعاء صراحة اخبار خيار التاخير بذلك لانها دلت
على انه ان مضى الثلثة ولم يجيء بالثمن فالبائع اولى بالمبيع بل في جملة منها انه لا بيع له اي للمشتري واما الخيارات
الثابتة بالادلة العامة كخيار الغبن ونحوه فالحق مع المشهور كما سيأتي بيانه انشاء الله تعالى واما الجمع فانما فرع التكافؤ
المفقود في المقام لما ترى من ادلة الخيار خاصة وتلك عامة مع امكان ان يقال بانصراف تلك الادلة الى صورة كون تسلط
التصرف وحصول الملكية فيها تاما فتامل والمسئلة في غاية الاشكال الا ان الاقرب وفاقا لجماعة منهم جدي قدس سره في الرياض
هو الاحتمال الثالث لحصول التنافي بين ادلة الخيار وعموم الدال على جواز التصرف في الاموال في التصرف الناقل
والمنافي للرد كما عرفت انفا وعدم حصوله في غيرهما فيبقى تحت العموم هذا كله عند علم المتصرف بخيار صاحبه واما مع جهله
او نسيانه فجوازه مطلقا لا اشكال فيه واما رجوعه الى المثل والقيمة او العين ولو بالفسخ قهرا او الانفساخ فوجهان
اظهرهما الثاني القسم الثالث خيار الشرط الثابت به لا الثابت بعوده فانه خيار الاشتراط وسيأتي بيانه وهو بحسب ما
يشترطانه او لاحدهما ولاجنبي او لاحدهما ولاجنبي سواء كان للاجنبي عنهما او عن احدهما بلا خلاف كما في الرياض
عن كلام جماعة بل عليه الاجماع في ف والغنية والانتصار والمصابيح كما في المناهل وهو الحجة بعد عموم الادلة بلزوم

الوفاء بالعقود مطـ والنصوص عموما وخصوصا والمنافاة في ذلك بانه منافٍ للزوم الذي هو مقتضى العقد بعد وقوعه عن الرضا
بما يرجع محصله الى ان اللزوم مقتضى العقد المطلق لا المشروط وبعبارة اخرى انه مقتضى العقد المطلق لا مطلق العقد
وبعبارة ثالثة انه العقد البسيط لا المركب وبعبارة رابعة اطلاق العقد لا نفسه لازم كون الشرط على وفق القاعدة
وانما خرج المواضع المختلفة من الوقف والنكاح والابراء للعقود والطلاق بالدليل وفيه نظر لانه لا ينهض لدفعها في
جميع الموارد جدا اذ من جملتها اشتراط الخيار في العقد المتأخر على ان يكون هو في العقد المتقدم الواقع مطلقا فان نفيه الذي تافح
كلام علم صحة الشرط المذكور وعدم تحقق اللزوم فيها لو اسقط خيار الشرط بعد اشتراطه في ضمن العقد بل عدلنا
لوضوح ان العقد في الفرض الاول مطلق وبناءه شرط الخيار بالفرض فلا يجري نحو الفرض الثاني في شروطه فلا يقتضي
اللزوم بالفرض ايضا مضافا الى ان تعيين الاقتضاء المذكور للعقد المطلق خاصة يفتقر الى سبب معين وهو اما
الوضع او القرينة او حكم الشارع لوضوح بطلان اقتضاء الذات بداهة والاول يقتضي الفساد لان الوضع الشخصي
مع تعدده في كل فرد من افراد كل عقد من العقود والكفاية في نفيه عدم الدليل على الثبوت لم يدع احد الوضع
النوعي لاستلزامه وجود هيئة واحدة محيطة بجميعها المعقودة في المقام الاختلاف بعضها مع البعض في الماهية
والصنائع ومن حيث القبول في الفعل والقول وامثال ذلك من الاختلاف التي لا تبلغ الى النهاية وكذا الثاني ايضا
حالية كانت او مقالية لان المفروض ان المقتضي نفس العقد المجرد عن الاحوال المختلفة جدا واما الثالث فهو امر خارج
عن الفرض كلا دليل على التعيين المذكور لا شماله عمدة ما يستنبط منها الحكم وهي آية اوفوا بالعقود على العقود مطـ
سواء كانت مطلقة او مشروطة فيحصل التعارض بينها وبين ادلة الشرط تعارض العمومين من وجه وحيث لا مرجح
فيرجع الى الاصل وهو اللزوم كذا قيل وفي ذلك نظر والحق ورود ادلة اللزوم عليها لاختصاصها بسبب الاستثناء فيها بغير
المخالف للكتاب ولا فرق في المخالفة له بين عمومه وغيره هذا ويمكن الذب عما ذكرنا ولا بتنزيل كلام على الله معناه
في الخلد على ان المعين هو حكم الشارع المستفاد من آية وغيرها التي مفادها انه يجب الوفاء بمقتضى العقد ان مطـ فمطلق
وان مشروطا فمشروط وبعبارة اخرى مفادها وجوب الوفاء بكل عقد على حسب مقتضاه ولا ريب ان العقد العاري عن
الشرط مقتضاه اللزوم نظرا الى دلالة اللفظ المفيدة لدوام النقل مع انضمامه الى الاصل فيجب العمل بمقتضاه كما انه لا ريب
في ان العقد مع الشرط مقتضاه عدمه فيجب العمل به جمعا بينه وبين جميع الاغراض الثابتة وفيه انه خلاف ظاهر الفقهاء حيث
يستدلون على اثبات شرعية الشروط بادلتها الخاصة من نحو قوله المسلمون عند شروطهم مع بنائهم على معارضتها
مع الآية وتقديم ادلة الشروط ومن البين ان الآية على التقرير المذكور تكون مؤكدة لها لا معارضة لها وايضا يلزم على
هذا صحة التمسك على اثبات شرعية العقود الجائزة بالآية المزبورة وعن ظاهر الفقهاء عدم التمسك بها في مقام اثبات اللزوم
وان العقود الجائزة خارجة عنها بالدليل وثانيا بان ادلة الشروط تعارض ادلة اللزوم تعارض العمومين من وجه
المرجح من نحو الشهرة والاجماع مع ادلة الشروط جدا واما تخصيصها بما ذكر من انها مخالفة لعموم الكتاب ففيه ان المراد
بمخالفة الكتاب ليس ما ذكر بل المراد مخالفة لما وقع التصريح به فيه من نحو حرمان الوارث عن الارث والمستحق من السادة عن
الخمس ومن غيرهم عن الزكوة وهكذا القول في تعدد السؤال عن الشرط في الاماء ان لا تباع ولا توهب فقال يجوز ذلك غير
الميراث فانها تورث وكل شرط خالف الكتاب فهو باطل حيث حكم بان اشتراط عدم البيع والهبة ليس مما يخالف الكتاب
بل المخالف له ما وقع التصريح به فيه من ارث المستارث ونحوه وفيه انه تخصيص من غير دليل والخبر المذكور ضعيف السند
مع عدم جابر له بل المشهور على خلافه استنادا الى انه مناف للكتاب والسنة لمنعه ما ابيح والقول بانه حرم ما ابيح

بتوسط المعاملة ولا حجر فيه بل الذي فيه الحجر هو تحريمهما اياه من دون توسطها ضعيف لعدم الدليل عليه وثانيا ان
اللزوم في العقد انما هو على حسب ما اشتمل عليه العقد فان كان بلا شرط فلزومه على حسبه وان كان معه بشرط فاللزوم عليه
كذلك ولهذا يجب به الشرط ويصير لازما سواء كان الشرط شرط خيار او ملكية او غير ذلك الحاصل ان الشرط لا ينافي
اللزوم على الاطلاق حتى يعارض دليلاهما والا لم يكن يثبت اللزوم حيث يتحقق الشرط وان لم يدخل زمانه او خرج
بغير فسخ ولهذا لا يلزم في غيرها اذا وقع في ضمن عقد لازم نعم اللزوم دائما ينافيه الشرط بل كل خيار لكن ادلة اللزوم
لم تدل عليه بل دلت على لزوم كل عقد بحسبه وفيه نظر يظهر وجهه مما ذكرنا انفا فتأمل ثم ان بعض الاعلام بعد ان التزم
منافاة اشتراط الخيار لمقتضى العقد ذكر في دفع المناقشة وجها اخر وهو ان هذا شيء اخرجه الدليل وهو الاخبار
الخاصة بانضمام ما دل على ثبوت الاقالة في العقود حيث انها قد تكون من غير سبق اشتراط وقد تكون مع
سبق اشتراطها في ضمن العقد وفي معناها اشتراط الخيار اذا كان لهما معا بل هو هي بناء على عدم اعتبار صدور
الصيغة الخاصة فيشمله ادلتها واما اذا كان لكل منهما لا بعنوان الاجتماع او لاحدهما فيتم الكل بعدم القول بالفصل
وفيه ان دعوى تنقيح المناط المستفاد من اول كلامه ممنوعة لاحتمال ان له خصوصية ليست في الاقالة وكذا دعوى اتحاده
من دخوله تحت ادلتها لصحة سلبها عنه في العرف قطعا ولاشتراط صدور الايجاب منهما معا عند الاكثر مع ان المستفاد
من ادلتها تخصيص لا بد بحسب عمومها الازماني لا الافرادي ولا يجدي هذا في المقام قطعا سلمنا لا انه يعارض ادلتها
عموم الاستثناء في ادلة الشرط المتعارض العمومين من وجه وحيث لا مرجح فالمرجع الاصل والعمومات التي مقتضاها
اللزوم فتم هذا فتلخص مما ذكرنا كله ان معنى الخيار والجواز هو التسلط على فسخ العقد ورفعه ومعنى اللزوم الذي
هو يلزم منافاتهما او غيره من الادلة هو عدم جوازهما فكيف لا يتضادان واللزوم الذي هو من اللوازم الشرعية
للعقد كاللوازم الخارجية لا ينفك عنه والشروط توابع له فاذا ناقض العقد في لوازمه فكيف ينافي فيه وتصف
العقد به فالحق تحقق المضادة وتقديم جانب ادلة اللزوم وان الشرط ح لا يصح لمخالفة الكتاب والسنة وتحليلها
الحرام ونحو ذلك من الادلة لكن الحق التحقيق بالاتباع هو الاقتصار في التمسك في ذلك بالاجماع الذي نقلناه
بصحيحة ابن سنان وفيها وان كان بينهما شرطا اياما معدودة فهلك في يد المشتري قبل ان يمضي الشرط فهو من مال البايع
وبرواية السكوني بانه عم قضى في رجل اشترى ثوبا بشرط الى نصف النهار فعرض له ربح فاراد بيعه قال ليشهد انه قد
رضيه واستوجبه ثم يبيعه ان شاء فان اقامه في السوق ولم يبع فقد وجب عليه وبالمستفيضة الاتية الواردة في اشتراط
الفسخ برد الثمن وبتلك الادلة تخصص عمومات لزوم البيع وعموم ما يدل على عدم وجوب الوفاء بشرط خالف الكتاب
وقد بينا تعارض في ذلك تعارضها مع اخبار خيار المجلس حيث انها تدل على لزوم العقد بعد الافتراق وان الترجيح
معها لموافقتها الكتاب بضعفها ان اللزوم المستفاد منها من جهة حصول الافتراق لا من سائر الجهات مع ان الترجيح
على تقدير تسليم التعارض مع اخبار الباب مع العامة المرجح المذكور لها لا يقاوم الشهرة المنقولة التي هي من اضعف
مرجحات الباب فضلا عن محصلها والاجماع المنقول ومحصله ولكن يجب ان يكون مدة الخيار مضبوطة غير محتملة
للزيادة والنقيصة اتفاقا كما في المناهل فرع الاول لو شرطا خيارا او اطلقا من دون بيان المدة بطل الشرط على
الاشهر بين من تاخر كما في الرياض للاصل ولا يمكن ان يحمل على الدوام فلم يخدشه فانه لا مع انه مجهول وعلى زمان معين
فهو تحكم وترجيح بلا مرجح او على زمان غير معين فهو غرر منهي عنه وفيه ان الاصل مدفوع بالعمومات وكون الحمل
على الزمان المعين تحكما ممنوع بعد اقتضاء الادلة كما سيظهر انشاء الله وايضا ما ذكره لخبر على تقدير الحمل على الزمان

الغير المعين من ان الغرر منهى عنه ممنوع لعدم وجود عموم النهى عنه في الكتاب ولا يحتاج في روايته معتبرة والنبوية المرسلة
نهى صلى الله عليه وآله عن الغرر لا يجوز الاستناد اليها في مقابل عمومات الكتاب والاخبار لعدم حجية المراسيل الا بالانجبار وهى
ان كان كانت منجبرة الا انه في غير هذا المقام مع ان دليل القول الثاني اخص منهما مطلقا فيحمل عليه ما خلا فالمعين نعم
وكان الخيار الى ثلثة ايام وتبعه جماعة كالانتصار والقاضي والحلبي وابني البراج وزهرة واحد ابن على الشيخ فى مقابله
كالغروي في المصابيح والحايري في الرياض وابنه في المناهل لما قاله هو كالاولين عليه الاجماع من ابن زهرة والانتصار
والخلاف وهو الحجة مضافا الى اخبار الفرقة المرسلة في الخلاف والنبويين بل لا خلاف به الخيار ثلثة فلك الخيار
ثلاثا والصحيح الشرط في الحيوان ثلثة ايام للمشتري اشترط ام لم يشترط فانه يدل بالفحوى على ان الشرط في غيره ثلثة
مع الشرط والمراد به اما اشتراط الثلثة او مطلق الشرط والاول غير مناسب لاطراد الحكم في كل عدد فيراد الثاني
ويكون المعنى ثبوت الثلثة اذا اطلق الخيار وهو المطلوب في انصراف الاطلاق اليها عرفا لكونها اقل مدة يتروى
بها في مثله او تعيين الشارع لها والشرط سبب لا مطلقا كالوصايا المبهمة ويمكن الطعن في الكل اما في الاجماع
المحكي عن الغنية فللمنع من ارادته الاجماع بالمعنى المتعارف لانه كثيرا ما يدعي الاجماع في المسائل بحصوله بالمعنى
المتعارف فيما بعيد بعيد جدا فليحمل دعا ويه على معنى يقع غالبا كالشهرة ونحوها مع ان للمنع منه لانه عبارته
عليه في المسئلة مجالا واسعا فليلاحظ واما في المحكي عن الانتصار والخلاف فلوهنه بما حكاه محكي العلامة في
الرياض عنهما من اختيارهما القول الاول وان لم يكن هذا قادحا في الحجية فلا اقل من عروض الوهن كما قررنا في محله
الا ان يمنع من اختيار السيد القول الاول كما انكره محكي الغروي قدس سره في المصابيح وفيه انه شهادة بالنفي وشهادة الاثبات
مقدمة قطعا او نقول ان الوهن مسلم بعد ثبوت اختيار الناقل الخلاف بعد النقل واما في صورة العكس او في
الشك بين التقدم والتأخر فلا بل الظن بان قد يجب العمل به خصوصا مع الاعتضاد بالعمومات كما في المقام واما
بالنسبة الى الاخبار الفرقة فمما لم نقف على شئ منها فيما وصل الينا من النصوص سوى فحوى الصحيح السابق ومنه
ما فيه الا ان يدفع ذلك بان عدم الوجدان لا يدل على عدم الوجود فهي حجة مع الاجماعات المزبورة كافية في اثبات المطلوب
خصوصا مع عدم الوهن حتى من المتأخرين واما الشهرة المنقولة منهم فغير مسلمة لان المصرح به لا تزيد على المصرح
بالقول الثاني بل الامر بالعكس بل صرح في جملة من الكتب بانه المشهور بين المتقدمين واما عبارة المتن كالمعة والشرايع
والوسيلة ومحكي الجزء وغيره فلا دلالة لها في القول الاول لان اشتراط التعيين في المدة غير اشتراطها المدة المعينة
ولذا لم تشر في شئ منها الى الخلاف مع ان الغالب في بعضها الاشارة الى شواذ الاقوال فضلا عن مثل هذا واما في
النبويين فمع انهما من غير طرقنا لا دلالة فيهما الا ما في المحكي عن التذكرة من ان قول لا خلابة عبارة في الشرع عن اشتراط
الخيار ثلثا فاطلاقها مع العلم بمعناها كالتصريح واما في الاخير فلانه لا وجه للحمل المذكور لا من باب التعبد الصرف
لعدم الدليل عليه مع مخالفته للقاعدة تبعية العقود للقصود ولا من باب بيان المعنى الشرعي للاطلاق كما في الوصايا
المبهمة لعدم تحقق اصطلاح من الشارع هنا مع منافاته للقاعدة المذكورة فان المدار في العقود على عرف المتعاقدين
ولا من باب بيان المعنى اللغوي والعرفي كما ذكر وانحصر معنى الوجه في باب الوضوء انه مما دار عليه الابهام والوسطى لفقد
ذلك العرف هنا وفيه مناقشة واضحة والمسئلة قوية الاشكال الا ان القول الثاني هو الاقرب نظرا الى العمومات
المعتضدة بالاجماعات المزبورة لسلامتها عن المعارض اذ الغرر مندفع بتحديد الشرع وان لم يعلم به المتعاقدان
كثيرا في الحيوان حيث لا اشكال في صحة العقد مع الجهل بما ادعته وعلى هذا فيصل الحكم كلّ حتى في التصريح بالاطلاق

كان يقول بعتك وشرطت لك الخيار وقصد النظر الى اتحاد الوجه او يختص الحكم المذكور بما اذا اطلق ولم يذكر الاجل
احتمالا ايضا لكون الحمل المذكور تعبديا فيقتصر فيه على مورده وهو الاطلاق احتمالان اظهرهما الثاني ومثله الاطلاق في
بعد استثناء بعض المدة كان يقول بعتك وشرطت ان يكون لي الخيار بعد مضي المدة الفلانية كل ذلك اذا شرطاه ولم
يذكر له المدة ولا يجوز ذكرها مبهمة بان يناط بما يحتمل الزيادة والنقصان قولا واحدا وذلك كقدوم الحاج وادراك
الثمرات ونحو ذلك ولو شرط كذلك بطل البيع ومثله ايضا اذا اشترط ان لا يكون له مدة اصلا او جعل تعيينها راجعا الى
شخص لا يمكن الاستعلام منه عادة او جعلها يوما مرددا بين يومين معينا او لا قبل العقد ثم بعد نسيانهما اياها
يشترطان الخيار فيما عين اولا ثم انه لا بد من ضبط المدة مبدا ونهاية فلا يصح جعل الخيار ثلثة ايام بعد قدوم الغزاة
والحاج ونحو ذلك لعدم العلم بالبداية ولا ثلثا في طول الشهر لعدم العلم بالبداية والنهاية فان علم اصل المدة
ثم يجوز الاكتفاء في البداية بظهور العقد ولا بد من وقوع الشرط بين الايجاب والقبول ومتقدما ومتاخرا على
وجه الاتصال والبناء عليه ويجوز اشتراط الخيار في كل من العوضين وفي احدهما وفي بعض منهما لعموم الادلة ويصح
اشتراطه في زمن متصل بالعقد ومنفصل عنه طويل وقصير ومتصل ومنفصل معا ويجوز لكل منهما ان يشترط
الخيار لنفسه وللاجنبي وله مع الاجنبي فيختص خيارها في المدة ويختلفان باشتراط الاجتماع والافتراق بالنسبة الى المتعاقدين
والاجنبي ولو ضربت هذه الصور الى الصور السابقة لحصلت صور كثيرة في الغاية ثم ان المراد من صورة اشتراط الاجتماع
ان كان ثبوت الخيار لكل منهما مع رضا الاخر فلا اشكال واما ان كان المراد جواز فسخ كل منهما مع فسخ الاخر ففيه اشكال
لعدم الفائدة في مشروعيته بعد مشروعية الاقالة كذا قيل والحق انه كذلك بناء على كونها ايقاعا من الطرفين كما هو
احد القولين فيها واما بناء على القول الاخر وهو كونها عقدا مشتملا على الايجاب والقبول فلا اشكال جدا لفائدة
في عدم اشتراطه بشرائط الاقالة من لفظ خاص ونحوه كسائر العقود اللازمة ثم لو حصل الموت او احد اسباب
الحجر كالفلس والجنون والاغماء لاحدهما فيرجع الى الحاكم ونصب الحاكم احدا غيره اليه كما في الوصية لعموم ادلة الولاية
في الحاكم الفرع الثاني في ان اشتراط الخيار للاجنبي مطلقا هل هو رخصة واباحة فيصح جعله لجماعة غير محصورين كان ثبتا
مثلا او توكيل فلا يصح ذلك فيصح اجتماع المشترط مع الاجنبي فيه وينعزل الاجنبي بما ينعزل به الوكيل ويلزم عليه مراعاة
المصلحة ويحتاج فيه الى القبول او تمليك له فلا يبطل بترك الشرط ولا يصح عزله ولا ينعزل بما ينعزل به الوكيل ويترتب ثمرة ويصح
الصلح على اسقاطه ولا يلزم عليه مراعاة المصلحة او تحكيم له من المشترط فلا يصح عزله ولا ينعزل ولا يحتاج فيه
القبول منه ولا يصح الصلح عليه ولا يورث الى غير ذلك مما هو مقتضى احتمالات الا ان الاظهر بالنظر الى ظاهر
كلماتهم والى ظهور نفس الاشتراط هو الاخير وهل للاجنبي اسقاطه لكونه حقا من الحقوق ولا لان المستفاد من الشرط
المذكور سلطنة على الفسخ وهو لا يستلزم سلطنة على الاسقاط فالاصل بقيه هذا كله اذا لم يصرح بالوكالة واما
معه فهل له العزل او لا وربما يلوح من بعض الكلمات التفصيل بين شرط السبب والمسبب فيجوز العزل في الاول ولا
يجوز في الثاني استنادا الى عموم المؤمنون عند شروطهم في الثاني وعدمه في الاول وغيره مما لا يخفى والحق وفاقا للشيخ الاستاد
دام ظله ان للموكل عزل الوكيل فيما اذا كانت الوكالة حقا له وليس كذلك فيما اذا لم يكن كما في وكالة المرتهن عن الراهن في
بيع مال الرهن حيث ان هذه الوكالة ليست حقا للموكل الراهن فانما هي حق المرتهن فلا يجوز له لئلا يلزم تفويت
حق الغير وحيث كانت المسئلة من القسم الاول فله العزل متى شاء الفرع الثالث انه يشترط تعيين الاجنبي فلا
يجوز جعله لواحد مردد ونحو ذلك للزوم الغرر وعلى كل حال فهل له الفسخ فقط او يعم والالتزام حتى لو التزم

الفسخ بعد المدة ثبت له الخيار والاشكال الاخير الفرع الرابع قالوا ويجوز اشتراط المؤامرة اي مؤامرة الغير والرجوع الى امره
وفي التذكرة والمصابيح الاجماع عليه وفي المناهل نفي الخلاف الا عن الشافعي في المحكي في احد قوليه ثم انها
عبارة عن الرجوع الى امر من شاء سواء كان المشترط البايع او المشتري او كلاهما سواء اخذ المستامر واحدا او متعددا على الاخير
اتحدت المدة او تعددت على نحو الاتصال بالعقد او الانفصال عنه او الاختلاف بان اتصلت احدهما وانفصلت
الاخرى وكان الامر فيها مستقلين او منضمين في بعض المدة او كلها وقد تركب منها حيث يكونوا ثلثة ويكون امر
احدهم شرطا مستقلا وشرطا منضما في الاخر الى غير ذلك من الصور التي عمومات الادلة قاضية بجوازها وعليه فيلزم
العقد بامضاء المستامر وسكوته اذا كان المراد منها اشتراط الخيار له بامره لانتفاء المشروط بانتفاء شرطه والاصل
في العقد اللزوم كما يلزم لو فسخ قبل استيماره فما حكي عن التحرير كما عن احمد وقولي الشافعي من جواز الرد من غير ان يستامر
حيث انه جعل الاستيمار احوط لا واجبا له حتى انه حكي عن الاول انه بعد ذلك المنع من الرد قبله ولذا حمله في المصابيح
على ما اذا حصل الامر بالفسخ قبل الاستيمار وهذا جيد اذا كان الشرط ان يكون له الخيار حيث امره واما اذا كان الشرط
ان يكون له الخيار حيث استامره فلا وفاقا للعلامة في المناهل ولظاهر المبسوط والخلاف والتذكرة وكثير الفقهاء
وتعليق الانشاء والمسالك على ما سكن اشتراط الخيار وعدم جواز الرد قبله لانتفاء شرطه ودعوى ان الغرض من الاستيمار
هو الامر وقد حصل كما صدر عن محكي التذكرة ربما في الخلاف مقامه في المصابيح كتوجيهه ما ذكروه بتنزيل عباراتهم على ان
من رتب الامر على الاستيمار لا وجه لها وانما بعد الاستيمار لا وجه لها واما بعد الاستيمار فان امر بالفسخ وكان الشرط ما ذكر
جاز للمشروط له الاستيمار الفسخ ولا يتعين عليه كما قال بعض الاصحاب استنادا الى ان ظاهر العبارة ان الامر كله بيد
المستامر دونه ان ظاهرها ان الخيار له اذا امر بالفسخ نعم لو كان الشرط بنهيه لزوم الفسخ عند امره كان الثابت بعد لزوم
وكذا اذا كان الشرط لزوم الامضاء عند امره بالفسخ والامضاء على اختلاف الشرط ثم انه لا خصوصية في امر المستامر
فيجوز جعل الشرط نهيه او سكوته او سائر افعاله كالضحك والبكاء والقيام من مكانه الى غير ذلك مما لا حصر له ويحتمل
اشتراط تعيين المستامر كما يشترط تعيين المدة على الاصح او لا يجوز جعل المستامر احد الشخصين واحد هؤلاء او
كل من اشار اليه فامر الظاهر عدم الاشتراط ثم ان الفرق بين المؤامرة وجعل الخيار للاجنبي ان الغرض من المؤامرة الانتهاء
الى امره لا جعل الخيار له فليس له اختيار الفسخ والامضاء لم يؤثر بخلاف من جعل الخيار له الفرع الخامس قال الماتن ويجوز
اشتراط مدة معينة يرد فيها البايع الثمن او مثله اذا شاء ويرتجع المبيع اجماعا كما حكاه محكي في المناهل عن محكي الغنية
وعن الكركي في جامع المقاصد انما افرده بالذكر مع دخوله في السابق لامتيازه عنه باشتراط الفسخ فيه برد الثمن دونه ولورود
النصوص فيه بالخصوص وهي مستفيضة منها الموثق رجل مسلم احتاج الى بيع داره فمشى الى اخيه فقال له ابيعك داري هذه
على ان تشترط لي ان انا جئتك بثمنها الى سنة ان ترد علي قال لا بأس بهذا ان جاء بثمنها الى سنة ردها عليه قلت فانها كانت
فيها غلة كثيرة فاخذ الغلة لمن تكون الغلة فقال الغلة للمشتري الا ترى انها لو احترقت لكانت من ماله وقريب منه الصحيح
فيمن اشترط عليه ذلك ذي انه ان لم يفعل وان جاء بالمال للوقت فخذ عليه ومثله الموثق وغيره ثم ان لبعض الاعلام
في المقام اشكالات لا بد من ذكرها ثم دفعها احدها ان شرط الخيار كما بينا ينافي قصد الانشاء المعتبر في العقود لمنافاته التنجيز
المعتبر فيه وبعبارة اخرى ان مئاله على فرض تسليمه هو التعليق فيه لا في متعلقه فان البايع انشأ البيع جزما لكنه علق الخيار فيه
لا ينافيه قطعا بل قد يقال انه غير معلق بصحيح بل التعليق في جواز الفسخ الذي هو من لوازم الخيار كما ذكروا امثلة في بعض
صورها لو كان العلة تعلقه مع ان التحقيق ان التعليق لا ينافي قصد الانشاء اصلا ولذا اصح النذر المعلق وغيره من التعليقات

عنه بان البناء عليه يستلزم صحة البيع المعلق على مجيء زيد نعم مثلاً فان معنى بعتك ان جاء زيد وجعل الملكية
المعلقة على مجيء زيد نعم الانشاء حاصل والمنشئ معلق مع انهم اطبقوا على فساده وقد يجاب عنه بان سبب حكمهم بالفساد
هناك ليس لما ذكر لدفعه بما ذكرت بل لان هذا التعليق مناف لما هو المعلوم من الشرع من ترتب هذه الصيغ لترتب
اثارها عليها من حينها وبمجرد تماميها واما ما قد يورد عليه بان اثره يقع ايضا من حينه والاثر هو حصول هذه التعليق
مبين الاندفاع وعليه انه يتم في التعليق الظاهري الواقعي لا في الظاهري فقط الا ان يقال ان صورة التعليق قادحة وان
لم يكن تعليقا في الواقع والقول بان الشرط المذكور يوجب تخلف المسبب الذي هو الخيار عن سببه الذي هو الشرط
مدفوع بان الخيار حاصل عند الشرط بشرط رد الثمن بسببها لهذا مزيد توضيح انشاء الله ودعوى ان هذا تقييد للخيار
برد الثمن لا تعليق للخيار به كما صدر عن بعض في دفع اصل الاشكال لعله فضلا فانا شرط الخيار عند مجيء زيد مع
الشك في مجيئه او المجيء به في وقت مثلا فانه تعليق في الشرط فحكمه حكمه ولا فرق بينهما اصلا مع ان عليه يستلزم الجهل
بابتداء الخيار وقد عرفت انه فاسد ومنها ان التصرف كما يظهر منهم مسقط للخيار مع انهم ذكروا في المقام
بنمائه عند تصرف المشتري في الثمن وفيه ان ظاهر الادلة على سقوط الخيار به انما اذا كان بحيث جاز له الفسخ فورود
توقف على الرد والمقام ليس منه الا بعد الرد وبعده لا ينحصر مع ان الظاهر منه شرط ثبوته ولو سلم التصرف فلا ينافي
ما دل على سقوطه به في الجملة حيث اعلى انه لو سلمنا التعارض يكون المرجح من الاجماع والسيرة مع الاول وثانيها
ان المستفاد من الاخبار ثبوت الخيار عند رد الثمن مع انهم يكتفون فيه برد المثل وعينه انه يفهم منها ان المراد
به ثمن ما باع الرجل كائنا ما كان وهو قيمته لا خصوص ما بذل وهذا الاطلاق في العرف شايع ذايع الفرع السادس لو
انقضت المدة المشترطة ولما يرد الثمن لزم البيع انفساخ المعاملة برد الثمن خاصة ولو تجرد عن الفسخ بعده خلافا
لبعض الاصحاب كما قيل فاشترطوه ولعله لاصالة الابقاء الصحة مع عدم دلالة رد الثمن بمجرده على الفسخ من دون
ضم قرينة من عرف وعادة لا يقال يدفع ذلك ظاهر اطلاق الاخبار الدالة على صحة هذا الشرط لانا نقول انه محمول
على الغالب من تعقيب الرد بالفسخ لان وجوب رد المبيع على البايع موقوف على عوده اليه بالانفساخ الموقوف
على الفسخ والقدرة انما تتعلق برد دون الانفساخ فلا يصح اشتراطه الا بواسطة الفسخ فيتوقف وجوب الرد عليه
كذا قال حكي العلامة الغروي في المصابيح وفيه منع كون الغالب ذلك والتعليل عليه لان الشرط بنفسه من المؤثرات
لذلك كاشتراط انتقال عين مخصوصة خرج ما خرج منه كالنكاح والطلاق بالدليل الدال على اشتراط الصيغة
فيهما وبقي الباقي ومنه اشتراط الانفساخ تحت عموم ادلة الشرط واما المناقشة فيه بانه كما لو صح اشتراطه عند رد الثمن
لصح اشتراطه مع عدم التعليق به ايضا ومعه يكون اشبه شيء بتمليك العين الى زمان معين وملك العين لا يحدد
اتفاقا ولذا لا يصح البيع الى سنة مثلا فمدفوعة لمنع بعد التزام الانفساخ كالفسخ رد الملك لا تحديد به نعم الفرق
بينهما ان الاول شرط الانفعال والثاني شرط الفعل وبعد القول بصحة الشروط الانفعالية لا مجال لانكار الصحة
من هذه الجهة نعم هو مبني على ان المشروط هو الانفساخ وعليه يخرج عن محل الكلام الذي هو كون المشروط الخيار الذي
لا يحصل به التسلط على الفسخ لا غيره الا ان يقال بعد اشتراط الفسخ على لفظ مخصوص بل يكفي فيه كل ما دل عليه من
قول والفعل كما في المقام حيث ان العادة قاضية بكون مثل هذا الرد فسخا للمعاملة فيكون دالا بالقرينة وعلى
هذا نزل ما حكي في الروايات من اطلاق النصوص لفتاويهم وهو جيد والتحقيق عندي في المقام ان الرد لا يكفي فيما اذا شرط
الخيار معنى انفساخ العقد لا لما قيل من ان الخيار يثبت بعد الرد فيتعين الرد للاختيار فان فيه ما لا يخفى وسيأتي بيانه

بل لان ثبوت الفسخ والابطال لمن دون فاسخ ولو كان بفعل فانه العرف والارادة على حصول الفسخ به امر يعهد من
الشرع ولا دليل عليه سوى ما توهم من ظاهر اطلاق النصوص وهذا انه يدل على كفاية الرد فيما اذا كان الشرط رده في
المبيع عند رد الثمن ~~لا فيما~~ اذا كان الشرط ثبوت الخيار للبائع عند رده واحد فما عن الاخر وقد ظهر ان ما استدل به
بعض المتاخرين بالنصوص الخاصة المذكورة على شرط الخيار ربما لا وجه له بل الحق ان يستدل على الاخير بما مضى
من الادلة في اصل خيار الشرط وعلى الاول بالنصوص المذكورة ويحكم ايضا بكفاية الرد فيه واما ما نسب الى ظاهر
الاصحاب من ان اشتراط الفسخ بعد الرد ممنوع جدا واشتبه من نسب الى ظاهرهم ذلك بين المقامين ثم في الرد
هل يكفي مجرد الاحضار عنده او من يقوم مقامه او التخلية او لا بل لا بد من قبض من يرد اليه مقتضى الاصل الثاني
صدق الرد الاول ولو امتنع من قبض فهل له الفسخ بمجرد الاحضار او بقبضه الحاكم ولا يبعد على المنع ومع التعذر
يقبضه عدول المؤمنين المسلمين او يبقى دينا على ذمته الى وقت المطالبة وجوه هذا كله مع حضور ذي الحق والا فيقوم
الحاكم مقامه ولعله لا يشكل الفسخ بعد الرد عليه لفرع التابع لو تلف المبيع في المدة كان من المشتري دون البائع وكذا
لو حصل له نماء وفائدة كان له دونه كما صرح بهما في التبصرة والدروس والمصالح محتجا عليهما في الثاني بموثقة
اسحق بن عمار المتقدمة ولا فرق في ذلك بين كون التلف بعد الرد وقبله لاطلاق الرواية خلافا لما يحكى في المصابيح
حيث قال ولو تلف بعده كان من البائع لوقوعه في خيار البائع وفيه ان تخصيص الخيار له بعد الرد مما لا دليل
عليه بعد فهم العرف ان مبدأه من حين العقد مع انه يستلزم الجهل بابتدائه وهو باطل كما عرفت مما ذكرنا في عدم
صحة جعل الخيار معلقا على قدوم الحاج مع ان مقتضى وقوعه في خيار البائع ان يكون التلف من المشتري لما علم من القاعدة
المقررة ان التلف في زمن الخيار ممن لا خيار له فكيف يجعل به كون التلف من البائع ويسقط هذا الخيار بالاسقاط في
المدة بالاجماع المحكي عن الغنية خلافا للبعض ولا يخفى عليك ان حكمهم بسقوطه بالاسقاط فيها وحكمهم بانتقال حق
الخيار الى الوارث قبل الرد اقوى شاهد على ما ذكرنا من ان مبدأ هذا الخيار من حين العقد اذ السقوط فرع الثبوت
والانتقال الى الورثة فرع ثبوته للمورث والقول بان الاهلية موجودة وهي كافية فيهما فلا يحتاج الى تحقق الخيار لدخولها
تحت عموم ان كل حق يسقط بالاسقاط وما ترك الميت من حق فهو لوارثه مدفوع بان المستفاد من حكمهم بعدم جواز اسقاط
استحقاق نفقة الايام الاتية للزوجة بعد وجوبها فيه ايضا ومن تعليلهم الحكم المذكور بانه اسقاط لما لم يجب بعد عدم
كفاية مثل هذه الاهلية والفرق بين المقامين تحكم جدا واما حكمهم بجواز اسقاط خيار التاخير قبله مع بنائهم
على عدم ثبوته الا بعد حصوله فلا يدل على اعتبار الاهلية عندهم لاحتمال ان يكون الخيار فيه عندهم ثابتا بنفس العقد
وان يكون حصول العلم به متوقفا على حصول التاخير فاذا جاء التاخير كشف عن ثبوته للبايع بنفسه كما سيأتي بيانه
ان شاء الله فتم والحاصل ان الاقوى ان مبدأ هذا الخيار من حين العقد ويورث ويسقط بالاسقاط ولو قبل الرد بعد العقد
او في ضمن عقد اخر متاخر لا في ضمنه وفي عقد اخر متقدم للزوم اللغوية والتناقض فيهما ولو شرط خيار عشرة ايام
وشرط سقوط خمسة منه في ضمن العقد لم يصح على الاقوى للزوم اللغوية بالنسبة الى الخمسة ثم اذا كان الشرط رد المثل
فله الفسخ ولا اشكال فيه وانما الاشكال في انه اذا كان العين موجودا فهل يتعين ردها او يتخير بينه وبين المثل والاظهر الاول
لما يستفاد منهم ان الفسخ يوجب رد كل من العوض والمعوض مع بقائهما الى صاحبه ولا يرد بها الشرط المذكور لانه
محرم لتحقق هذه السلطنة والقول بان مقتضى الشرط المذكور رد المثل عوضا عن العين لم يكن فما كان مدفوع بان
الشرط كذلك مع بقاء العين يستلزم تحليل الحرام وهو باطل قطعا واما ما يرى من سيرة المسلمين على رد المثل فلان

بيان المطلبين ٢

الى عدم بقاء العين ويجوز للمشتري نقل المبيع الى غيره قبل انقضاء ايام الخيار فينقل غيره لانه بحيث ينفذ على استرداده
في البائع وينفسخ البيع الثاني ولو نقله بنقل لازم او بنقل جائز واسقاط خياره كان للبائع الاول استرداده اذا رد
الثمن وفسخ فينفسخ البيع الثاني لانه يشترط رد العين غالبا ولا كلام للمشتري في الثمن ولو فرض الشرط منه ايضا فكذلك نعم
وفيما نحن فيه حيث ان المراد من الشرط المذكور ان كان رفع سلطنة المشتري فلا يصح الشرط قطعا لمنافاته لمقتضى العقد
العقد وان كان المراد بقاء العين في ملكه فغاية ما يلزم منه العصيان عند عدم العمل به لا الانفساخ مع ان قضية العمومات
لزوم البيع الثاني وعدم الرد لان ظاهر العمومات لزوم العقود الا ما خرج بالدليل فتدبر وثانيا ان الشرط المذكور يقتضي النهي عن
البيع الثاني والنهي في المعاملات يقتضي الفساد عرفا ثم في جواز الخيار في بيع من ينعتق عليه كالعمودين قولان اظهرهما
القول بالجواز مطلقا لبعض المتأخرين استنادا الى لزوم محذور على القول بالجواز وهو اما عود الحر رقا او العتق ان لم
يعد وكلاهما باطل وفيه ان العتق غير مستلزم لهما لانه بعد الفسخ يرجع على المشتري الى القيمة لانه كالتالف لا ان
بقاء لسقوط هذا الحكم في الاتلافات لعموميته وفيه ان الاتلاف يحصل بقبوله وهو اختياري ومثله بعد الفسخ
فيما اذا كان المبيع المشروط فيه الخيار امة وصارت ام الولد او كان صيدا وصار البائع محرما وهل اذا باع يهودي من يهودي
خمرا مثلا وشرط الخيار لنفسه ثم اسلم البائع وفسخ يرجع الى القيمة كالصور المتقدمة لانه في حكم التلف فلا يبقى
شيئا لما ورد من ان ثمنه سحت وجهان اظهرهما الثاني ثم اذا باع زيد داره مثلا من عمرو وشرط الخيار فجاء متبرع وادى
دين المشتري ثم فسخ البائع فهل يرد الثمن الى المشتري او الى المتبرع وجهان مبنيان على ان المتبرع لو تبرع بالدين هل
يدخل ما تبرع به اولا في ملك المديون ملكية ضمنية فلا يخرج من الدفع الى المشتري اولا بل يحصل الابراء او لا فلا بد
ح من الدفع الى المتبرع لعلها الا ان اظهرهما الثاني للاصل وللزوم ما لا ... ويتفرع عليهما ما اذا باع من ينعتق عليه
ح او الصيد اذا كان محرما او الخمر اذا كان المتبرع والبائع يهوديا مثلا والمشتري مسلما ان قلنا بحصول الملكية الضمنية
للزوم ابطال الزوجية ايضا ان قلنا بها فيما لو انكح صاحب الامة امته من رجل ثم بذلها فعاد الدين الى الزوج والا فلا لم يملكها فيعيد
حرا ويتأتى في الاطلاقات ايضا واما المعارض فيصير وزره الميت فالكافر او الورثة ما لم يملكه الميت ان قلنا بحصول الابراء
اولا من دون حصول الملكية الضمنية للمشتري فيما اذا مات المتبرع ووقع الفسخ بعد موته مدة فهل يأتي تصرف على الميت
كالجنايات التي تقع عليه بعد موته مع امكان ان يكون ذلك حقا ثابتا ترك الميت فيرثه الورثة كحق الخيار فتم ثم في هذه
الصورة لو ابرأ البائع ذمة المشتري عن الثمن ووقع الفسخ منه فهل يلزم عليه رد مثله الى المشتري اولا بل حينئذ كالعين
مجانا وجهان والاول اظهر ومثله ما لو صالح الرجل ما في ذمته الى شخص ثم ابراه ثم لو تلف المبيع المشروط فيه الخيار
عند رد الثمن قبل انقضاء ايام الخيار بافة سماوية او باتلاف البائع او المشتري او الاجنبي لم يسقط الخيار بل للبائع
الفسخ بعد رد الثمن ويرجع على المشتري بقيمته يوم الفسخ ويرجع المشتري على البائع المتلف او الاجنبي كذلك بقيمته يوم الاتلاف
وليس للبائع بعد الفسخ الرجوع الى الاجنبي المتلف لان المبيع حين اتلاف الاجنبي كان ملكا للمشتري لا للبائع فليس من
ترتب الايادي على المغصوب حتى يجوز تضمين كل واحد نعم لو اتلفه الاجنبي بعد الفسخ قبل تسليم المشتري كان للبائع الرجوع
الى الاجنبي مطلقا والى المشتري ايضا اذا كان ممتنعا عن اداء المبيع بعد الفسخ مطالبته والا ففي جواز الرجوع الى المشتري وجهان
من كونه بعد الفسخ امانة في يد المشتري او كون يده يد ضمان القسم الرابع خيار الغبن بالباء الساكنة واصله الخديعة
والمراد هنا ظهور زيادة احد العوضين على الآخر زيادة فاحشة لا يتسامح بها عادة اما حقيقة شرعية او متشرعية او عرفية
عامة او خاصة من الفقهاء وعرفه جدي قده في الرياض تبعا للجماعة بالبيع والشراء بغير القيمة وفيه نظر لاستلزامه عدم

الصدق فقط فيما اذا لم يرد ثبوت الخيار فيه من هذه الجهة وهو مع عدم ثبوت الخيار فيما اذا لم يلتزم بثبوته في العقد اصلاً
وهو كما ترى مضافا الى استلزامه صدق الغبن على من باع بالنقص عالما بالقيمة مع ان الظاهر اعتبار الجهل في مفهومه
كما يستفاد من المصرّح من اشترى شيئا ولم يكن من اهل الخبرة وظهر فيه غبن وقت العقد باعتراف الغابن او البيّنة فالحكم
العادة بالتغابن به ولا يتسامح فيه غالبا والمرجع فيه الى العادة كما عرفت واذا ثبت جهل المغبون بالغبن حينه
باحد الامرين قطعا كان له اي للمغبون كائنا ما كان فسخ العقد اذا شاء اي له الخيار بين الفسخ والامضاء بلا خلاف
الا عن المحقق في الدرس ونقله الاسكافي كما قيل وهو ضعيف ونقلها عن المحقق في الدرس وغيره مع ان الموجود في
كتابه خلافه بل حكى في المناهل عن صريح الغنية ونقل الاجماع على ثبوته وهو الحجة سيما مع اعتضاده بصريح التذكرة
بانه ثابت عند علمائنا وبصريح الكفاية وتلك والرياض بان ذلك هو المشهور بين الاصحاب والمناقشة فيه بانه موهون
بعدم ذكره كثير من المتقدمين الظاهر في مصيرهم الى عدم ثبوته سيما مع توفر الدواعي اليه مدفوعة بان عدم ذكرهم
اياه لا يدل على ذلك بشيء من الدلالات وتوفر الدواعي اليه ممنوع لكونه قليلا مع انه لا دليل على لزوم ذكرهم كلما يتوفر
الدواعي اليه فتدبر وقد يستدل على ذلك ايضا اولا بآية التجارة عن تراض وثانيا بالنصوص غبن المؤمن حرام كما في احدها
وغبن المسترسل كما في اخرى وفي ثالث غبن المسترسل سحت وان غبنه لا يحل كما في رابع وثالثا بما ورد من النهي عن تلقي
الركبان وانهم مخيرون اذا غبنوا مدعيا انجبار السند ويمكن المناقشة في الكل اما في الاول فبان عدم الرضا التقديري
لا عبرة به والرضا الفعلي حاصل وعليه المدار والا فيلزم الخيار في شراء ما لا حاجة الى شرائه كما اذا اشترى وكيله
مثله قبل شرائه وهو لا يعلم به بحيث لو علم لم يشتره ثانيا اصلا وهو خلاف الاجماع مع ان مقتضاه الفساد لا الخيار
واما في الثاني فبان غاية ما يمكن التوجيه في دلالته على المدعى هو ان معنى الغبن حرام ان اخذ الزائد عن قيمة السوقية حرام
فاذا وقعت المعاملة كذلك فلا بد من ترك الحرام وهو لا يتم الا ببذل الغابن او بفسخ المعاملة او بالتراضي بينهما فالاول لما
كان خلاف الاجماع تعين الاخيرين مضافا الى امكان التوجيه بوجه اخر وهو ان كل من قال بحرمة الغبن قال باستلزامه
الخيار فالقول بالفرق منفي بالاجماع المركب وفيه ان لفظ الغبن فيهما يحتمل ان يكون المراد منه الخديعة ومعه يسقط
الاستدلال مع امكان ادعاء ظهور كون المراد منه هذا بقرينة لفظ المسترسل المفسر بالمستخبر والمطمئن حيث ان الظاهر
ان ذلك هو كراهة الخديعة لا المنع من المغالطة في القيمة سلمنا ولكنه مخصوص بالمؤمن والمسترسل مع ان ما ادعى اعم فما
ذكرنا يظهر ما في التوجيه الاخير ايضا واما في خبر الركبان فاولا بضعف السند وثانيا بقصور الدلالة حيث ان الاصحاب
ذكروه في كتبهم ولم يذكروا الجزء الاخير والجزء الاول لا يثبت المدعى مضافا الى ما قيل ولم نقف على هذا الخبر في كتب
الاصول بل في الحدائق ولا كتب الفروع واما في خبر الضرار فبانه كما يمكن ان يندفع الضرر بالخيار فكذلك يمكن ان يدفع
بفسخ المعاملة او بالزام الغابن ببذل التفاوت من غير تفاوت وفيه ان الاجماع المنقول المعتضد بالشهرة العظيمة
القوية يدل على الاحتمال الاول كما ان الاجماع قائم بحسب الظاهر على بطلان الاخيرين مضافا الى اختصاص الاول منهما بعمومات
الصحة مع انه قد يترتب الضرر عليهما ايضا ولا يترتب على الخيار اصلا فتعين انحصار الدفع فيه فتدبر مع امكان ان يقال
ان بذل التفاوت لا يخرج المعاملة المشتملة على الغبن عن اشتمالها عليه لانه هبة مستقلة كما هو كذلك في صورة ابراء
الغابن تمام الثمن ثم اعلم ان خيار الغبن جار في غير البيع وعدم انه لا يختص اي الخيار منه بالبيع بل يجري في سائر المعاوضات
ايضا منهم ولو كان فيها نقل منفعة كالاجارة والمزارعة والمساقاة لان المناط في اثباته فيه خبر الضرار والظاهر عدم اختصاصه
فيه بل يجري فيه وفي غيره من العقود حتى النكاح لولا الاجماع على النفي وهل المهر كالنكاح في نفي خيار الغبن او لا وجهان

اظهرها الاول لعدم تعرضهم له فيه الظاهر في مصيرهم الى الخلاف في ثبوته في الصلح اقوال اظهرها ثالثها وهو التفصيل
بين ما ان كان منه مثل سائر المعاوضات بحيث لم يتعين الغرض فيه الا افادته مفاد البيع او غيره فالاول وبين ما اذا
لم يكن كذلك بان قصد فيه اسقاط الدعاوي او افراغ الذمة ولا مضايقة سيما اذا كان فالثاني وظاهر الاول لبعد اطلاق
الادلة واضح وانما الكلام في الثاني فنقول ان المفهوم من دليله وموارده ومورده في الشرع انه انما شرع لقطع التنازع
والتشاجر ونفي علقة التخاصم بين المسلمين ومنه يتبين ان ثبوت الخيار فيه ينافي ذلك هذا ما افاده شيخنا العلامة
ادام الله ظله وعندي في اختصاص التفصيل به نظر بل الحق ان يقال ان الغبن بخصوصيات افراد المعاملة واشخاصها
ففي كل شخص علم بناء المعاملة فيه على المسامحة والاقدام فالثاني بيعا كان او صلحا او غيرهما وفيما لم يعلم ذلك بل علم
المداقة منها فالاول كذلك مع انه قد يثبت الغبن في الصلح الاسقاطي ايضا كما اذا المغبون فلانا يدعي منه شيئا فظن
ان غايته ما يدعيه مائة مثلا فصالح على خمسين ثم ظهر ان ليس دعواه الا عشرة ثم ان هذا الخيار لا يجري في الجعالة
وان كانت معاوضة ولو بعد اللزوم لان بناها على المساهلة وبعد هذا لو قال من رد ضالتي فله خمسة ثم ندم
تخيل كثرة التعب على نفسه في تحصيلها وتحمل انها كان يهاجر وطنه ويسافر لاجلها من بلد الى بلد فيصادفه هنا
ويأتي بها الى الجاعل فليس له ان يدعي الغبن لانه قد اقدم العمل باختياره ولعل الجاعل لا يزيد على ما جعله وعينه
واختاره على قيمة المثل لزايد لا وصله ولان الخلع ايضا كذلك لان بنائه على المساهلة لا على تساوي العوضين قيمة ثم
اعلم ان هذا الخيار مشروط بالجهل بالقيمة وقت العقد مركبا كان ام بسيطا او غافلا كان او ناسيا لصدق الجهل
عليها ولعموم نفي الضرر فلا خيار مع العلم قطعا وهل يقوم الظن مقامه ام لا فيه اشكال ولكن الاقرب الاخير لصدق
اقدامه على ضرر نفسه نعم يستثنى منه بل ومن صورة الجهل المركب ما يعلم بناؤه على وقوع النقل والانتقال ولزوم
المعاوضة ولو ظهر الخلاف لكون غرضه منه ايصال النفع الى صاحبه او غير ذلك من الاغراض وكذلك لعدم صدق
المغبون عليه وصدق اقدامه على الضرر بل ولا يبعد ان يقال انه بمنزلة اشتراط سقوطه وعلى هذا لو انعقد انه لو
كان هناك نقص في قيمته او زيادتها لكان مقداره كذا فاقدم على البيع وعلى عدم الخيار ثم تبين ان التفاوت زايد منه
بمراتب لكان الوجه تحققه لعدم اقدامه على سقوطه لا بشرطه بل على شرط لم يقع في الخارج وانما الواقع فرض لم
يقدم معه السقوط ولا شك في صدق المغبون عليه بل لو علم التفاوت بمقدار معين لا يتسامح بمثله ثم تبين خلافه
وظهرت الزيادة بمراتب لكان هو الوجه ايضا وذلك كما اذا اعتقد ان قيمة المبيع مائة وباعه بخمسين ثم ظهر المخالفة
بالزيادة عما لا يتسامح بمثله كان يظهر ان قيمته الف وان كان قد يتخيل عدم تحقق الخيار فيه نظرا الى اقدامه من
اول الامر على الغبن بما لا يتسامح بمثله فلا يتفاوت الامر باختلاف مقدار ما لا يتسامح بمثله لكن فيه ما فيه وظهر
وجهه مما ذكرنا وهل يتحقق الخيار لو ظهر التفاوت زائدا عما فرضه بمقدار يتسامح بمثله ولكنه لا يتسامح بمثله منضما
ذلك الى ما فرضه كما اذا اعتقد انه يساوي عشرة فاشتراه باثني عشر قلنا انه ليس بغبن ثم تبين انه يساوي
اربعة عشر او لا وجهان احدهما وهو الاظهر تحققه لصدق المغبون عليه وثانيهما العدم لانه بالنسبة الى الزيادة
المفروضة اقدم ويتسامح بمثلها ايضا وبالنسبة الى الزيادة الظاهرة على ما فرض وان كان لم يقدم الا انه يتسامح بمثلها
كما هو المفروض ولو علم نقص القيمة من جهة خاصة ككونه معيوبا فتخلف علمه ولكن ظهر نقص القيمة من جهة اخرى ككونه اعرج
او طويلا او غير ذلك بعد ما اعتقده يتحقق الخيار لما مر سابقا واما مع المساواة والتفاوت بما يتسامح بمثله فلا خيار على
الاظهر لعدم صدق المغبون عليه وانه غالط في الحقيقة بالنقصان واختلاف جهته لا يؤثر شيئا في المقام ثم ان كان المالك هو

العاقد وحده بالتفصيل فلا اشكال في الخيار وانما الاشكال في صورة كون العاقد هو الوكيل وجهل الغير وجهلهما او جهل
العاقد او الوكيل والاظهر عند شيخنا دام ظله اعتبار جهل المالك خاصة فيما اذا كان العاقد وكيلا على مجرد اجراء
الصيغة كما ان المعتبر في ساير الشرائط من نحو معلومية الثمن والمثمن علمه لكونه بمنزلة الآلة وانه يصدق على المالك
مع علمه بالنقصان او الزيادة انه مغبون ومتضرر وجهل العاقد خاصة فيما اذا كان وكيلا مطلقا والاقوى اعتبار جهل
المالك مطلقا لعموم نفي الضرر واما ما يقال ان البايع حقيقة في الصورة الثانية هو الوكيل والاطلاق على المالك
مجاز فيكون له الخيار دون المالك ففيه مع انه لو سلم ذلك لا يدل على ثبوت الخيار فيها لنقض الدليل
على ثبوته في الصورة الاولى لكونه البايع حقيقة ايضا انه لا دليل على ثبوته للبايع وانما الدليل كما عرفت حديث
الضرار ولا يتفاوت هو من هذه الجهة نعم لو كانت النصوص المتقدمة ناهضة في اثباته لكان للتمسك باطلاقها
في المقام وجه وجيه ولكن قد عرفت ما فيها من المناقشات مضافا الى ان معها يكون التفصيل المذكور مما لا وجه
لما عرفت الفرق في صدق البايع عليه بين كونه وكيلا خاصا او مطلقا وعليه اذا علم المالك بالتفاوت عند وقوع
البيع من الوكيل المطلق الجاهل به ولم يعترض او لم ينهه عن المعاوضة فلا خيار له لما يقال في العرف انه اقدم على ضرر
نفسه واما الامر في الولي فظاهر انه قائم مقام المولى عليه من غير فرق لعموم ادلة الولاية وفي سقوط الخيار ببذل
الغابن التفاوت قولان اجودهما واشهرهما العدم لان الخيار قد ثبت بالغبن فالاصل بقاؤه حتى يثبت له المزيل
له ولم يثبت كون بذل التفاوت مزيلا له وقد يناقش فيه اولا ان هذا الاصل انما يجري فيما اذا كان البذل
بعد مضي مدة من زمان العقد واما اذا بذل بعيد العقد بلا فصل فلا يعلم ثبوته في زمان حتى يستصحب
والجواب انه غير قادح لعدم وجود القائل بالفرق بين الصورتين قطعا والمعارضة بان في الصورة الثانية نلتزم
باللزوم للاصل والعموم ويتم الكلام في غيرها لعدم القائل بالفصل مدفوعة بان الشهرة مرجحة للاولى
ثانيا ان الاصل في ثبوت هذا الخيار هو عموم نفي الضرر فلا بد ان يدور الحكم معه حيث دار ومن المعلوم انه يندفع
ببذل التفاوت فيرتفع الخيار والجواب منع المدورية اذ لا دليل عليه وثبوته لا يستلزم توقف بقائه عليه بل
يجوز الانفكاك فيصح التمسك بالاصل كما ذكرنا وثالثا انه معارض بالعموم الدال على لزوم العقد المستفاد من آية وجوب الوفاء
بالعقود لكونه دليلا اجتهاديا واردا على الاستصحاب والجواب ان المخصص للعموم موجود وهو ما دل من الاخبار و
الاجماع على ثبوت اصل هذا الخيار والمراد بالتمسك بالاستصحاب بقاء حكم المخصص كما لا يخفى فتم ورابعا انه على فرض
في محله غير معتبر لكونه الشك في اقتضاء المقتضي لان ما دل على خروج المعاوضة التي فيها الغبن من العمومات
التي مفادها اللزوم اخرجها في الجملة والجواب منع كون الشك فيه في اصل اقتضاء المقتضي لان الفاحته على ما صرح
به شيخنا في اصوله ما جعل مغيى بزمان كعقد الانقطاع والاجارة ونحوهما والمقام ليس منه جزما والا فما ذكر يجري
في مقامات لا تحصى كما لا يخفى هذا مضافا الى ما ذكرنا انفا من ان المقتضي للخيار وهو الضرر اللازم من اصل العقد
حاصل باق بعد بذل التفاوت من المنافع الخارجة عن اصل العقد الحاصلة للمغبون فكما ان الخيار لا يسقط بالهبة
فالحكم ببقاء الخيار انما يكون للنشائة نعم يسقط خياره على تقدير قبول المغبون الزيادة لكونه بمنزلة اسقاطه بعوض لا
يجب عليه القبول لعدم الدليل عليه الا ما قد يتخيل من ان تضييعه وجوب دفع الضرر وجوب مقدمته فانه الموصلة
بها اليه وهي هنا بالفرض الفسخ والقبول لما هو المقرر في محله ان مع تعدد المقدمة مع كونها جائزة يجب الجميع تخييرا
ومع كون بعضها محرما كالفسخ هنا مثلا تخص في الجائزة كالقبول هنا وفيه اولا بالمنع من انه نوع الضرر كما بيناه

وثانيًا بالمنع من وجود هذا الوقوع بل غايته جوازه كيف ولو لم يجز اسقاط الخيار مجانًا مع ان محل القبول من المدعي الذي
يعلقون الحكم معه او الوجوب بها في سائر الموارد كما في قبول الاجود في الصرف والسلم ثم لو اختلفا في الجهل
وان كانت بينة فهو والا فقيل قوله بيمينه على المشهور كما في كل ما لا يعلم الا من قبل نفسه كما في ادعاء الغاصب
تلف العين المغصوبة وادعاء المرأة الطهر والقرء او خروج العدة او غير ذلك منه سواء قلنا ان منشأه
الاجماع او التعدي بما ورد في النساء بانهن مصدقات للعلم بكونه المناط فيما ذكر ولاصالة عدم العلم ولعمل
في المسالك لعدم كالاصالة اللزوم فليستصحب حتى يثبت المزيل واشكله بانه ربما تعذر اقامة البينة ولم يمكن
الخصم من معرفة الحال فلا يمكنه الحلف على عدمه فيسقط الدعوى بغير بينة ولا يمين ويظهر من جماعة التوقف
في المسألة ومنهم من بني في الرياض على ما حكاه عنه في المناهل ثم ان كثيرا من القائلين بالقبول كما قيل خصوا ذلك بما
اذا لم يكن من اهل الخبرة ولا وجه له الا ما عسى ان يقال من حصول العلم العادي بعدم خفاء القيمة السوقية عليهم
وهو مجتزء لهم فكيف يقبل قوله وفيه بالمنع من حصوله وانما المسلم حصول الظن هنالك ولا دليل على حجيته سلمنا
ولكنه غير مطرد سيما فيما يتفاوت فيه قيمة السوقية بالزيادة والنقيصة في الازمنة القليلة من نحو اسبوع او اقل
والحاصل جهل اهل الخبرة بها غير مستبعد سيما اذا كان غائبا عن السوق ولو بيوم منه ولا فرق فيما ذكر بين ادعاء
الجهل المركب والبسيط وما يظهر من بعض المعاصرين من تخصيص ذلك في الثاني دون الاول لانه عبارة عن اعتقاد
عدم التفاوت وهو امر وجودي فلا يوافق الاصل واضح الفساد وناش من الخلط بين اللازم والملزوم فان الجهل
المركب عبارة عما تركب من جهلين جهل بالواقع وجهل بذلك الجهل اللازم لحصول الاعتقاد بخلاف الواقع لانه
عينه وحجة لا فيدان تسمع دعواه في اللازم لكونه موافقا للاصل فلا ينافيه عدم سماع الملزوم لان جواز التفكيك
بين المتلازمين غير عزيز في الاحكام الظاهرية ولو اختلفا في نقصان القيمة وقت العقد وعدمه فعلى مدعي
الخيار البينة والا حلف خصمه كذا قيل فتدبر وهذا الخيار فوري على الاقوى للعمومات المقتضية للزوم والاقتصار
فيما خالف الاصل على القدر المتيقن ولاقتضاء التراخي الاضرار بالمردود عليه لتغير السعر بتغير الزمان والاستصحاب
غير معتبر في المقام عندنا لكون الشك في اقتضاء المقتضي مع انه لا يعارض العمومات ثم ان شيخنا في الروضة وغيره في غيره
ذكروا انه لا فرق في هذا الخيار بين ان يكون المغبون هو البائع او المشتري او هما معا وهو كذلك الا ان فرضه فيهما
معا لا يخلو عن بعد وغرابة لان الثمن اما ان يكون زائدا عن القيمة السوقية للمبيع حين البيع بما يثبت معه الغبن
فالمغبون هو المشتري لا غير واما ان يكون ناقصا كذلك فالمغبون هو البائع لا غير فكيف يتصور اجتماع الامرين نعم قد
يترائى في بادي النظر فرضه في صور الاولى في الاشياء التي تختلف قيمتها بالنظر الى الاشخاص كدفتر الخط مثلا
حيث انه ربما يساوي لصاحبه مبلغا خطيرا مع انه في نفسه لغيره لا يساوي الا مبلغا يسيرا فح يمكن فرض الاجتماع فيما اذا
باعه صاحبه جهلا بقيمته الواقعية بثمن زائد قيمته بنفسه بالنظر الى المشتري وفيه ان العبرة بالقيمة السوقية وهي
لا تختلف بالنظر الى الاشخاص جدا والا لزم ادعاء الغبن فيما لو باع خبز الشخص جائع في مجاعة الجوع والهلاك
بثمنه المتعارف في سائر الاوقات لانه بالنظر اليه يساوي مبلغا خطيرا وهكذا من الامثلة مما لا يكاد يحصى مع انه من
الواضح ان اهل السوق لا يلاحظون هذه الاحوال بالنظر الى الاشخاص ولا يحكمون بعينه فيما لو باعه بقيمته المتعارفة
في الحال هذه الثانية فيما لو اشترى جنسا بجنس فقال البائع كان قيمة جنسي وقت العقد خمسة عشر وقيمة جنسك
خمسة والمشتري كان قيمة جنسي وقيمته خمسة عشر وقيمة جنسك خمسة فح يتحالفان ويكونان مغبونين في الظاهر

كما قيل في فرضه وفيه ان قضيته انحلال الفسخ بعد فقد البينة عدم الخيار للثبوت تساويهما فيه في العلم فان قلت ان الفرض
فرضه في صورة التحالف فيما لو اشترى شيئا فقال البايع كان قيمته وقت العقد خمسة عشر فالغبن على المشتري
كان قيمته خمسة فالغبن لي قلت لا معنى للتحالف هنا بعد وقوع الحلف المنفي لسقوط الدعوى من احدهما
الا بنحو من التردد وبعده يتعارضان ومقتضاهما التساقط وعدم الخيار لهما الثالثة فيما اذا وقع البيع على شيئين في عقد
واحد وكان كل منهما بثمن معين في احدهما الغبن على البايع والاخر على المشتري وفيه ان الفرض اجتماعهما في بيع
واحد والفرض المذكور بناء على جواز التعدد الذي ادعاه غير واحد من الاصحاب من ان بتعدد الثمن يتعدد البيع خارج
عن محل الكلام فتدبر بل لو سلمنا انه بيع واحد فنقول ايضا ان الظاهر في مثل ذلك ضم الثمنين وملاحظة مجموعهما مع
قيمتهما فلو كان هناك تفاوت ثم الا فيتساقط بمثله ثبت الخيار للبايع خاصة او للمشتري كذلك الرابعة فيما اذا وقع
البيع على شيء بحيث صدر الايجاب من البايع في البلد مثلا والقبول من المشتري في خارجه وكان الغبن على
البايع فيه وعلى المشتري في خارجه كما في ايام الحصاد مثلا وفيه ان البيع في الفرض اما على الذمة او على العين
الخارجي اما الاول فمن الظاهر عدم تحققه الا على احدهما لان اللازم عليه دفع الثمن نصفا لان المقرر من اي مكان
شاء البايع من غير ان يجبر على خصوصية مكان حتى يستلزم غبنه واما فرض عدم تمكنه الا من الدفع عن البلد فهو
وان استلزم ضررا عليه الا انه لمانع خارجي لا ربط له باصل المعاملة ثم ان ما ذكرنا في ثبوت هذا الخيار يشترط
زيادة القيمة وقت العقد ويشترط جهل المغبون بها وفيه هل المراد حصولها وقت العقد خاصة او من وقته
الى حين الملك والاظهر التفصيل بين الشرط الاول فيقال ان المعتبر حصوله وقت العقد خاصة والثاني فيقال
ان المعتبر حصوله حين الملك على الوجه الثاني لا الاول فلان القدر المتيقن من الادلة الدالة على ثبوته هو مع التفاوت
حين العقد واما عروض التفاوت بعده الى حين حصول التملك فلا دليل عليه فينبغي تحكيم الاصل مع انه مقتضى الجمود
على كلماتهم حيث انهم اشترطوا ثبوته حينه كما عرفت مضافا الى عدم صدق المغبون مع عروض التفاوت بعده ولا اقل
من الشك والاصل عدمه وعدم الخيار والى صدق ان العقد تسبب للغبن فيما لو كانت الزيادة حاصلة حينه فليتسبب
سبيله بحدوث الضرر وكذا لو حصلت بعده وقد عرفت نفاه انا استفدنا من ثبوت الخيار عند تسبب العقد للضرر
ولا يدل على ثبوته ان حصل ضرر بواسطة امور خارجية عن العقد كزيادة القيمة في السوق بعده كما هنا ومن ان
الواضح انه لا دخل له في ثبوت الخيار في شيء كما لا يخفى وعلى هذا يكون المعتبر في الفضولي وعدم حصول الزيادة وقت
الاجازة فيه والقبول في حين عدمه بناء على النقل وحين العقد والايجاب في عدمه بناء على الكشف هذا كله فيما اذا حصل
التفاوت بحسب الزمان واما اذا حصل بحسب المكان فالحق فيه ايضا ان المعتبر حصوله في مكان العقد فلو اشترى
ما قيمته في مكان العقد خمسة بعشرة وفي غيره عشرون يكون له الخيار لصدق الغبن والضرر عرفا وهذا فيما اتحد
مكان العقد والتسليم مما لا اشكال فيه واما مع الاختلاف فهل المعتبر مكان العقد او مكان شرط فيه التسليم
وجهان اظهرهما الثاني لصدق الغبن وتحقق الضرر كما اذا اشترى مقدارا من الملح في بلد بالف وكان هذا قيمته فيه
لكن شرط التسليم اليه في موضع كذا والواقع كونه المعدن ولا يكون قيمته فيه الا شيء قليل فهل يجوز نفي المغبون
وكونه متضررا عرفا بمجرد ان في هذا المكان قيمته هذا فلا تفاوت وذهب شيخنا دام ظله الى الاول وهو كما ترى
واما في الثاني فلعدم صدق المغبون على من علم بنقصان القيمة حين التملك وجهل به حين العقد كما في الصرف مثلا او
مثله الفضولي حيث يقال له ان العقد بمجرده ما اوقعك على الضرر وانما انت وقعته على نفسك بافعالك والمشهور

انه لا يسقط هذا الخيار بالتصرف اي تصرف من الانحاء سواء كان في العين المنتقلة اليه سواء اخرجها عن الملك كالبيع ام منع ما
من الرد كالاستيلاد ام لا واما تصرف من له الخيار فالمشهور انه كذلك ايضا اذا لم يخرج عن الملك ويمنع مانع من رده كالا
ستيلاد في الامة والعتق فيسقط خياره اذ لا يمكنه رد العين المنتقلة اليه ليأخذ ما اعطاه خلافا لجماعة فلم
يسقط عندهم ايضا فانه اذا فسخ ولم يجد العين يرجع الى المثل او القيمة جمعا بين الحقين والاقوى هذا الاحتمال
في الروضة وقال لكنه لم اقف على قائل به الا انه وغيره ذكروه فيما اذا كان المغبون المشتري بعد ان نسبوا السقوط
بخاصته الى المتن والظاهر انهم المثال والا فلا وجه للفرق بينهما كما هو ظاهر الاكثر بل وصرح الروضة في اخرها
هذا وتحقيق الكلام بحيث يكشف النقاب عن المسألة وفروعها هو ان المغبون الفاسخ لا يخلو اما ان يكون هو
البايع ويتصرف المشتري في الثمن او بالعكس فلو كان البايع فلا يخلو اما ان يجد العين باقية على ملكه من دون تغيير ونقصان
ومزج ومانع عن ردها او مع التغير اما لنقصان او المزج او لا يجدها اصلا وان كان الاول فيستردها بلا اشكال
وان كان الثاني فان وجدها متغيرة فلا يخلو ايضا اما انها متغيرة بصفة محضة كالطحن والقصارة والصباغة و
السكر ونحوها او بصفة من وجه وعين من اخرى كالصبغ او بعين محضة كالغرس والزرع وان كان الاول فليستردها
ولا شيء للمشتري ان لم تكن لها قيمة عادة والا بان زادت قيمة العين بها فالمشتري يشارك البايع في الزيادة بنسبة
القيمة ولكن في الروضة ان له اجرة عمله مطلقا ولو مع الزيادة وصيرورته شريكا فيها وفيه انه لا دليل على استحقاقه
الاجرة فيما اذا لم تكن للزيادة فيه قيمة لان ذلك الامر ليس بازاء المال حتى يستحق اجرة ولم يوجب لها قيمة عادة بالعرض حتى
يطالب بقيمتها وانما عمل في ملكه لنفسه وليس هذا الا اغترارا من البايع حتى يرجع اليه بما اغترم من عمل وغيره بل مقتضى
خبر الضرار نفي الاستحقاق لكونه ضررا على البايع من دون جابر له سيما اذا كانت الاجرة مساوية لقيمة العين
او زائدة عليها كما قد يتفق والمعارضة بانه لو لم يكن له الاجرة لاستلزم الضرر عليه سيما اذا صرف عليها مبلغا كثيرا
مدفوعة اولا بانه لكونه مقدما عليه لا ضرر عليه فان هذا انما هو حيث علم بخيار البايع واما مع جهله كما هو الغالب
فلا اقدام قطعا وثانيا ان قضيته التعارض مع عدم المرجح بل كما هنا التساقط فيبقى اصالة عدم لزوم الاجرة على البايع سليما
عن المعارض واما اذا كانت للزيادة قيمة فلا معنى للرجوع الى اجرة العمل مع الحكم بكونه شريكا اذ قضيته استحقاقه
للاجرة هو ان يكون حاصل عمله للبايع فعليه لا وجه لمشاركته في الزيادة هذا ثم ان ما ذكرنا من ان المشتري يشارك
البايع في الزيادة فهل يشاركه في العين بنسبة القيمة مثلا لو زادت قيمة العين بواحدة وقبلها كانت قيمتها تسعة
فيكون عشر العين بالاشاعة للمشتري ام لا بل يكون شريكا في نفس القيمة نظير شركة الزوجة مع الورثة في مال
الزوج الميت وهو الاقوى جمعا بين قاعدة لا ضرر وبين الاجماع المنقول على ان الهيئة تابعة للعين في الملكية و
عليه نقول كما ان البايع يملك العين يملك الهيئة ويكون المشتري شريكا في القيمة لانه لولاه لاستلزم الضرر عليه وما
بينا ان هذه الشركة انما يتم بعد البيع مثلا واما قبله فيكون الضرر بحاله من دون جابر له مدفوع بان له
ان يمنع البايع من التصرف في العين حتى يعطي القيمة ولا منافاة بين الشركة فيها وبين تعلق الحق بها كما في
الرهن فان المرتهن لا يملك شيئا من العين لكن حقه متعلق بها بحيث يمنع المالك عن التصرف فيها والحاصل مقتضى
الجمع بين خبر الضرار وبين ما استقر عليه طريقتهم من الحكم بتبعية الهيئة للعين ما ذكرنا من ان له ان يأخذ ما
يخص الهيئة من القيمة بعد التوزيع من العين وليس للبايع ان يتصرف فيها قبل رد القيمة الا باذنه وعلى هذا ليس
للمشتري بعد الفسخ ان يجد الهيئة لما ذكرنا من انتقالها الى البايع بتبعيتها نعم لو اهدمها عدوانا او وجب ذلك

نقصان العين او وصفها فله الرجوع اليه بذلك الا فلا يرجع اليه بشيء نعم هو اثم بتصرفه في ملك الغير والقول تزيد به
بان الجمع بينهما كما يمكن بما ذكره فكذلك يمكن بالزام البائع بالاجرة فما وجه الترجيح واضح الفساد لانها كما بيناه فلذا نرد
على اصل العين فيتضرر بالزامها كما لا يخفى فتدبر جدا وان كان الثاني فان لم تزد القيمة العين بها فيستردها ولا
شيء للمشتري لما مر انها صارت مضافا الى ما قيل انه لا خلاف فيه وحكي عن بعض مع المقام انه جعله قولا واحدا وعن بعض احتمال
بعضهم الشركة ح تمسكا بان اجزاء ماله باقية في العين بالوجدان ومقتضاه الشركة مط وفيه ان مقتضاه الشركة
فيهما حيث لم يتميز اجزاء الصبغ فيها واما معه كما هو لازمه فلا يحكم بالشركة كما اذا وقعت قطرة ماء معصوب
في حوض من الماء مضافا الى ما قيل ان الشركة مشروطة باتحاد الجنس المنفي هنا مع انه لو سلمنا ان مقتضاه ذلك
نقول ان الاجماع قد اوجب الخروج عن مقتضاه في مثله وان زادت القيمة بها فالكلام فيه ما مر في الصفة المحضة
وكلام شيخنا في الروضة هنا كما ستعرف دليلا وجوابا ولا فرق في ذلك بين ان يكون الزيادة بقدر قيمة الصبغ
او اقل او اكثر خلافا للعلامة في القواعد الاخر حيث قال ان في ذلك احتمالات ثلثة احدها كون الزيادة باجمعها
للمشتري وثانيها كون الزيادة باجمعها للبائع وثالثها التقسيط بمعنى اشتراكهما في الزيادة بنسبة قيمة العين والصبغ
وان كان الثالث وكانت الزيادة عين اخذ المبيع وتخير بين القلع بالارش والابقاء بالاجرة لانه مقتضى الجمع
بين الحقين فان مع الابقاء بلا ارش ضررا عظيما على البائع ومع القلع بلا ارش ضررا عظيما على المشتري لان
غرسه صدر منه بحق وماله محترم وهذا واضح واما الاشكال في ان هذا الخيار هل هو للمالك حتى انه لو اختار
الابقاء بها فليس للغارس الامتناع او هو للغارس قيل والتحقيق انهما ان اتفقا على احدهما فهو والا فيرجعان الى
الحاكم وهو يوجه الامر بينهما بحسب ما يراه من المصلحة وفيه ان ظ الاصحاب انه للمالك ولا اشكال انه من المرجحات القوية
له وعليه لو رضي المالك بابقائها بالاجرة واختار المشتري القلع فالظ انه لا ارش له لانه الموقع للضرر على نفسه وعليه تسوية الحفر
دفعا للضرر عن مالكها واما ما يظهر عن بعض من انه لو رضي المالك بالابقاء مع الاجرة فليس للمشتري القلع معللا بانه ليس له
التصرف في مال الغير بغير اذنه وهو محرم واضح الفساد لان للمالك نفاد حقه واستخلاص ماله من يد الغير مط ثم لا يذهب
عليك ان حصر التخيير في الامرين ليس لخصوصية فيهما حتى لا يجوز غيرهما بل نظرهم ملاحظة حالتي البقاء والازالة مع الجمع
بين الحقين ضرورة جواز رضاء المالك بالابقاء مجانا والغارس بالقلع كذلك وان كانت الزيادة زرعا وجب ابقاؤه
الى ان يبلغ بالاجرة وليس له القلع بالارش عند الاكثر على ما قيل معللا بان له امدا ينتظر وفيه نظر انه لا وجه للفرق بينه
وبين الغرس بل الظاهر انهما اما ان لا يضر القلع بحالهما او يضر وان كان الاول فلا شبهة في جواز الزام المالك للزارع
والغارس بالقلع من غير ارش وان كان الثاني فلا يخلو اما ان يكونا بعد مما لا ينتفع بهما بحيث لا قيمة لهما فيه اصلا
فلا اشكال ح في انه اذا قلعهما المالك فعليه قيمتهما فانما زرعا او ينتفع بهما ويكون لهما قيمة لكنها ناقصة عنها في
حال الزرع والغرس فلا اشكال ايضا ان له القلع مع الارش ومجرد كون الامد لاحدهما دون الاخر لا يصلح للفرق اذ لا ربط له
في الحكم فان الارض على جميع التقادير رجعت الى مالكها وله تخليص ملكه عن مال الغير وان كان الثالث اي نقصت وجدها ما نقصه
ففي الروضة اخذها مجانا كما لو شاء اي ان شاء ان ياخذها مع نقصانها بلا ارش نحو والا ضرب بالبيع ولا بفسخ في
المسألة ان لم يكن النقص بفعل المشتري وان كان بفعله فالظ انه كذلك اي ياخذها مجانا ولا شيء له لانه تصرف في ملكه
تصرفا مأذونا فيه فلا يتعقبه ضمان وفيه انه لو فسخ ووجد العين ناقصة من حيث وصفها المطلوب ومن حيث جزئها
ففي الاول له الارش وفي الثاني فيه سواء كان النقصان بفعل الله او بفعله كتلف العين والثاني فكما انه لو فسخ

ووجدها ناقصة ومثلفة يرجع بالقيمة فكذا هنا مع ان الحكم بالزيادة لمن ردها او النقصان على المالك محكوم ولو كان
الثالث بان وجدها ممتزجة فلان الامتزاج اما بالجنس او بغيره بحيث لا يتميز ففي الروضة انه ان كان بمثلها او باردى صار شريكا وان كان باجود ففي
سقوط خياره او كونه شريكا بنسبة القيمة او الرجوع في الصلح اوجه والحق انه ان لم يتمكن من التخليص يكون شريكا معه
سواء كان المزج بمثلها او بالاردى او الاجود وليس له الارش في صورة المزج بالاردى للزوم الربا في الربوي بناء على عمومه
في كل معاوضة واحتمال سقوط الخيار في المزج بالاجود لما لا وجه له اصلا ومنه الاستصحاب فهو ساقط جدا واما
الرجوع الى الصلح فلا ضير فيه قطعا نعم لا دليل على تعيينه هذا كله حيث لم يستهلك احد المالين بالمزج في الآخر واما
معه فيرجع صاحب المستهلك الى القيمة او المثل لكونه بحكم المعدوم وان كان بغير الجنس بحيث لا يتميز ففي الروضة انه كالمعدوم
والتحقيق التفصيل بين صورة الاستهلاك وعدمه بان يقال في الاول انه كالمعدوم من الرجوع الى القيمة او المثل وفي الثاني فكما
سبق في المزج بالجنس من كونه شريكا بنسبة القيمة وان كان الرابع بان وجدها منتقلة عن ملكه بعقد لازم كالبيع ففي
الروضة والمسالك وغيرهما يرجع الى المثل او القيمة وهو جيد لانه مقتضى الجمع بين ما دل على بقاء الخيار وعموم ما يقتضي
صحة العقد ولزومه وربما يظهر من بعضهم في المقام احد الاحتمالات الآخر من كشف فساد العقد الثاني او فسخ الاول ومن انفساخه
حين فسخه ومن تسلط فاسخ الاول على امضائه ونقضه كالفضولي ومن اجبار صاحبه بالفسخ لانه منع من حق
هذا التصرف لتوهمها بتعلق حق صاحب الخيار بالعين فان له ان يفسخ ويرجع الى العين فلا بد من ابقاء العين على ما كانت
عليه وانت خبير بان لازم هذا المنع بالتعليل المذكور هو احد الاحتمالات التي ذكرناها لكن هذا التعليل عليل فلا
يتفرع عليه شيء من الاحتمالات فان غاية ما هناك ان لصاحب الخيار سلطنة على فسخ العقد وجعله كلا عقد ثم
الحكم بعد ذلك يختلف باختلاف الاحوال كما لا يخفى واما ان له حقا يتعلق بالعين نفسها بحيث ان يمنع المالك من
التصرف فيها فخلاف الاصل يثبت ذلك في الرهن لكنه مفقود ولا دليل على ثبوته هنا مع انهم اطبقوا على جواز تصرف
الموهوب له في الموهوب كيف شاء فليكن كذلك فيما نحن فيه بالاولوية لحرمان الواهب راسا بخلاف الغابن حيث يؤخذ
منه المثل او القيمة هذا على قول من يقول بحصول الملك بعقد الهبة قبل التصرف واما على القول الآخر فيظهر وجه
آخر للاولوية وهو انه اذا جاز التصرف بالعقد الغير اللازم فلم يجوز في غيره بالاولوية فتم مضافا الى ان ذلك كله انه لو كان
كذلك لزم ان يكون لكل من اشترى شيئا ثم باع سبيل الى فسخ العقد الثاني او جعل الغير مسلطا على فسخه وذلك بان
يتقايل مع البائع الاول فاذا قال فسخ العقود المتأخرة وهو ظاهر البطلان نعم ظاهرهم في البيع بشرط انه يشترط العين يكون فيه
المشروط فيه رد العين وهو موجه ان تم اجماع هناك والا ففيه تأمل يظهر وجهه في محله انتهى ثم اعلم انه لا فرق
بين ما ذكر وبين ان وجدها منقولة بعقد جائز بالاصل او بالعارض خلافا في الحكم المذكور للروضة في الثاني حيث
قال لزم بالفسخ فان امتنع فسخه الحاكم وان تعذر فسخه المغبون ولعل الوجه امكان اخذ العين شرعا وفيه ان ما دل على
تسلط اخذ العين هو ما لو لم يلزم الاجبار كيف ولو لزم منا لزم جواز التكليف بالشراء او بالاقالة لو امكن اذ نقل
بعقد لازم ايضا وقد عرفت فساده والحاصل ان الخيار لا يتعلق الا بالعقد حيث يتسلط صاحبه بالفسخ ويجعل العقد
كلا عقد واما العين فيستردها حيث لا مانع والمفروضات الانتقال لو صيرورتها مال الغير المستلزم استردادها المعاملة
ويتملك حيث يكون من الموانع واما جواز اهدام المانع وفسخه للناقل لا يستلزم وجوب ذلك حتى لو امتنع عنه اجبر عليه فان
ذلك امر لا يجب الحكم به من دون دليل ومجرد الخيار لا يستلزم ذلك جدا ثم ان استمر المانع استمر السقوط وان زال بان رجع
الى ملكه فلا يخلو اما قبل الفسخ والرجوع او بعدهما او قبل القبض او بعده وفي استرجاع العين في الثلثة الاول وعدمه

وجهان أقواهما الأول لأن الرجوع إلى المثل والقيمة مشروط بتلف العين أو وجود ما يمنع الرجوع إليه والمفروض انتفاؤهما
فيرجع منه بلا فصل لأن الرجوع ليس لعموم أدلة الخيار القاضية بالرجوع إليه حيث لم يمنع عنه مانع هذا وقد فصّل شيخنا الأستاذ
أدام الله ظله في المقام تفصيلاً جيداً وهو الرجوع إلى العين إذا فرض عودها إلى الملك بالإقالة أو الفسخ ونحوهما إذا فرض
عودها إليه بملك جديد كالبيع ثانياً لأن فسخ الخيار إنما يقتضي إبطال ملكها بذلك السبب لا مطلقاً وبعبارة أخرى
الظاهر من إطلاق أدلة الخيار القاضية بالرجوع إلى العين حيث لا يمنع مانع هو كونها باقية على الملكية الأولية ولما كان
الفسخ والإقالة لا ينافيان ذلك لأنهما كما هو الظاهر لا يكونان من أسباب التملك وإنما هما يزيلان العقد فترجع إلى ما كان
عليه فلذا قلنا بالرجوع إلى العين وأما مثل البيع ثانياً أو التملك بالإرث ونحوها فلا شك أن التملك الحاصل بسببها
تملك جديد لا ربط له بما كان من التمليك سابقاً فافهم وأما في التحجير فهو زوال المانع بعد قبض العوض فلا شك في
عدم رجوعه إلى العين لتملكه للعوض وخروجها عن ملكه به والأصل يقتضي بقاء ما كان على ما كان حتى يقوم المخرج وهو
غير موجود هنا كذا قال شيخنا العلامة أدام الله ظله وفي إطلاق كلامه نظر بل الحق التفصيل في المانع المزال بين أن يكون
هو غصب الغاصب ونحوه بأن يقال في الأول أنه يرجع إلى العين كلما زال المانع لأنه لم يبطل العين فهي بعينه مملوكة
للفاسخ ولذا يستحق قيمته يوم التلف على تقدير تلفها بيده لا يوم الغصب لكن لما صار ممنوعاً من الوصول إليها فانتقل إلى
المثل أو القيمة بدلاً عن الانتفاع بالعين لا عن نفسه فحيث زال المانع رجع المملوك إلى الفاسخ وهو المالك وفي الثاني
هو ما ذكره دام ظله لأن المانع من رجوع الفاسخ إليها والسبب في انتقاله إلى العوض هو ملك المشتري الثاني إياها لأن
رجوعه إلى البدل للحيلولة فقط حتى أن المملوك له كما في الأمة المستولدة وإنما يقبض في بدلها للاستيلاد وهذا كله فيما إذا وجد
العين منقولة وأما إذا وجد منافعها منقولة فإن كان بعقد لازم كالإجارة ففي الروضة والمسالك جاز له الفسخ و
انتظار انقضاء المدة ويصير بملكه مرضية وليس له فسخ الإجارة وتظهر الفائدة في ما إذا لا يدخل في ملك المنتفع المتجدد
من حمل وثمرة واستخدام وعتق ونحوها وهو جيد لأنه يستحق مطالبة الأجرة بالأرش على ما مر بيانه سابقاً وأما على
ما أوضحناه لم يتضح فائدة الانتظار مجاناً لأنه ذكر سابقاً فإن وجدها ناقصة أخذها مجاناً فإن استلزم منافع العين
منفصلة وصفها وقد عرفت ما فيه مستوفى نعم لو كان مدة الإجارة قليلة بحيث لا يوجب فوت منفعتها في تلك المدة
نقصاً في قيمتها فلا أرش والمناقشة عليه كما يظهر من بعض أفاضل عصرنا بأن ذلك ينافي الفورية غريب سيما على
ظاهر كلامهم أنه يفسخ ولا يتصرف فيها إلا بعد انقضاء المدة لا أنه ينتظر انقضاءها ثم يفسخ حتى ينافي الفورية ولو كان
بعقد جائز كالسكنى المطلقة ففي الروضة له الفسخ وهو غريب ولو علله بأنه في نقل العين نقلاً جائزاً لأن تخاييره أو لم
الفاسخ مطالبة الناقل على الفسخ ومع التعذر فيفسخ الحاكم ومع التعذر يفسخ بنفسه الفاسخ لا أن له الفسخ من أول الأمر كما حكم به
في المقام وبالجملة لا دليل على إلزام الناقل على الفسخ فضلاً عن تسلطه بنفسه عليه بل الحق في المقام أنه ليس له إلا استرداد
العين مع الأرش اللهم إلا أن يكون الغبن في خصوص السكنى على من هو مالك العين هذا كله إذا لم يكن المتصرف الثاني
في الثمن تصرفاً صحيحاً أو ما بمعناه من الرد كالاستيلاد وإلا سقط خياره على الأشهر تمسكاً أولاً بأن الأصل في البيع اللزوم
خرج ما خرج بالدليل وبقي الباقي تحته وثانياً بأنه يدل على الرضا والالتزام بالعقد عرفاً وهو واضح وشرعاً لما ورد في
خيار الحيوان من أنه لو أحدث المشتري فيما اشتراه حدثاً فذلك رضا منه ولا شك أنه بمنزلة التصرف وثالثاً بظهور الإجماع
المنقول على إسقاطه له ويمكن الطعن في الكل أما في الأول فلأن الأدلة القاضية بسقوطه قد شملت المقام ولا دليل على
إخراجه منها وأما في الثاني فلوضوح أن مجرد الرضا والالتزام به لا يسقط الخيار إلا إذا قارن فعلاً أو قولاً يكشف عن هذه

البيّنة وعلى هذا يكون معنى الردّ واتّحد اً من لزوم الكذب لانّه ميزان رضا المغابن للفعل والفوات في ايجاب السّقوط في بعض
الاحيان لا انّه ملازم له واما في الثالث فلمنع الاطلاق فيها لاختصاص موردها بالخيار الثابت من الشرع بخصوص
كخيار المجلس ونحوه واما الخيار الثابت بالعموم كخيار الغبن وخيار تعذّر التسليم وخيار الرؤية ونحوها فلم يجد
احد فيها ذلك هذا اقصى ما ذكروه وان تصرف ذي الخيار ان كان منبئاً عن رضاه والتزامه بالعقد لقرينة ما له عليه
كما قد يتحقق في زمان العلم بالخيار فهو مسقط له مط بلا اشكال وان لم ينبئ عنه كما قد يتحقق في صورة جهله بالغبن
مثلاً او بالخيار فلا يسقط بمجرّد التصرف مط سواء كان مخرجاً او مانعاً من الردّ لبقاء الضرر المقتضي للخيار المؤيّد بالاستصحاب
بل للغابن نح بعد الفسخ يرجع الى المثل او القيمة والقول بانّ الرجوع كذلك ضرر على الغابن لاختلاف الرغبات واضح
السقوط هذا كلّه اذا لم يكن الشهرة في المسألة ثابتة واما مع ثبوتها كما هو الظ فالاقوى السقوط لانّها وان لم تكن
حجة ولكنها موهنة لاطلاق ما دلّ لادلّة الخيار ومقوّية لاصالة اللزوم سليماً عن المعارض مع ان المعلوم من ثبوت الخيار ما دام
العين باقية على الملك وقيام قيمتها او مثلها مقامها في ذلك مع ان هذا التصرف محتاج الى الدليل والنقض بصورة
نحو هذا التصرف من لا خيار له غير وارد لعدم تحقق الشهرة هنا بل الشهرة بالعكس مع وجود الفرق لاختلاف الرغبات في المقام
فان سقوط الخيار في المقام مستند الى خلله ولا كذلك في تلك الصورة لاستلزام السقوط فيها سقوط حق شخص
بتصرف آخر وهو بعيد جدّاً هذا اذا كان المغبون الفاسخ هو البائع واما لو كان المغبون الفاسخ هو المشتري فلم يتصف الخيار
بتصرف البائع في الثمن مط بل يرجع الى المثل او القيمة على نحو ما تقدّم اذا لم يكن تصرف المشتري في المثمن تصرفاً مخرجاً
او مانعاً من الرد ولكن فصّل في الروضة هنا تفصيلاً لا يجامع بعضها مع ما تقدم منه فيما اذا كان المغبون الفاسخ
هو البائع وانت خبير بان الفرق بين المقامين تحكم جدّاً كيف كان فلا يثبت به اي بالغبن ارش مط سواء كان قبل
التصرف او بعده للاصل والاجماع تحصيلاً ونقلاً وحرمة القياس على العيب القسم الخامس خيار التأخير اي تأخير اقباض
الثمن والمثمن من باع ولم يقبض ولا سلم المبيع ولا اشترط تأخير الثمن كما يشترط في النسيئة والسلف فالبيع لازم للمتبايعين
وليس لهما الخيار الى ثلثة ايام فان جاء المشتري بالثمن فيها استحق و الا اي وان لم ياتِ به كان البائع اولى بالبيع فمع انقضائها
والحال هذه يثبت الخيار بين الفسخ والامضاء للبائع خاصة بلا خلاف محقق معتد به اجده بل على ما حكي استفاض نقل
الاجماع عليه في جملة من الكتب كالانتصار والخلاف والغنية والتذكرة والتنقيح وقد يظهر دعوى الاجماع من السرائر والغنية ايضاً
والمحكي عن غاية المرام انه المشهور وبه صرح اكثر الكتاب والاجماع المنقول مضافاً الى الاستفاضة المنقضية منه بحجة
قطعاً مع ذلك النصوص به مستفيضة فيها ما روي في الفقيه صحيحاً عن جميل عن ابي جعفر قال قلت الرجل يشتري
من الرجل المتاع ثم يدعه عنده فيقول حتى آتيك بثمنه قال ان جاء فيما بينه وبين ثلثة ايام والا فلا بيع له ومثله في الكافي
في الصحيح او الحسن عن زرارة ومثله موثقة ابن يحيى من اشترى بيعاً فمضى ثلثة ايام ولم يجئ فلا بيع له ومنها صحيحة علي بن
يقطين عن الرجل يبيع البيع ولا يقبضه الثمن فقال الاجل بينهما ثلثة ايام فان جاء قبض بيعه والا فلا بيع له مع امكان
ان يقال ان الاصل ثبوت هذا الخيار لكل من المتبايعين مط خرج ما خرج بالدليل وبقي الباقي وهو المسألة المفروضة
عند نظر الى القاعدة المسلمة ان كل ما هو مقتضى العقد فهو في حكم المشروط في ضمنه من حصول التسلط على الفسخ
عند الاخلال به فعليه نقول تسليم كل من العوضين الى من انتقل اليه من مقتضياته كالتجيز والقدرة على التسليم
بعد العقد لا شرعاً قولهم ان العقد المطلق يقتضي الحلول بل وظاهره انه يكون كالمشروط في ضمن العقد عند الاخلال
به كما هو مفروض المسألة وفيه ما لا يخفى لان الثابت من مقتضيه ما اكثر ما انتقل اليه من العوض وتسلطه بسبب العقد

على التسليم والمطالبة ولذا لو تعذر التسليم قبله بطل البيع ومتصلا به حصل الخيار كالغصب المتصل به عند عدم امكان فكه
والعبد الآبق كان فهو المراد من قولهم المزبور بل ظاهره ايضا سيما بعد مقابلته بقولهم فان شرط التأجيل يجب
المطالبة عند حلول الأجل لا قبله واما نفس فعلية التسليم فهو حكم من احكام المترتبة عليه ليس شأن امتناع المالك عنه
مع امكانه تخلفا للقبض حتى يوجب التسلط على الفسخ بل للآخر ان يجبره على ذلك ان امكن والا فيفوت عليه كما لو
غصبه غاصب بعد القبض واللازم تحقق التسلط عليه كلما تأخر الدفع والتسليم ولو مع الرضا بل ومع الامتناع عن
التسليم ايض وهو واضح الفساد ثم ان النصوص لتسلم بحالها تنهض باثبات المطلب على شرطية القرينة من اشتراط
عدم اقباض المبيع وعدم اشتراط تأخير الثمن بل اطلاقها يشمل الصور كلها واما ما في سؤال ابن يقطين فلا يصلح لتقييد
جوابه فضلا عن غيره لانه يمكن محله ان العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص المورد واما المغايرة بما في سؤال زرارة
كما ذكرها بعض افاضل عصرنا فانك لم تجد ربما قد يظهر من سؤال الاقباض للمبيع وتركه عند البائع فليس في محله الى معنى
بل عدم تركه لانه يتركه بعد ان كان مقبوضا مضافا الى انه لو سلمنا ذلك لكان ظاهره الاخذ بالبدل وهو
غير مجد لان القبض في نحو المتاع كما هو مذهب جماعة النقل والملامح الاشارة الى هذه الاخبار الظهور دلالتها
في صورة الاخذ باليد لتلبيته تحققه بعد عقد البيع ولقد اجاد حيث قال في الرياض حيث قال ولعل اشارة
الاصحاب الى هذه الاخبار مع اشتراطهم عدم اقباض المبيع مبني على كون القبض عندهم في نحو المتاع هو النقل المجرد عن
القبض باليد لكن الامر سهل بعد ما يظهر من اتفاقهم على الاشتراط وما يشعر بل ويدل عليه الصحيح المنقول في الرياض
عن الرجل يبيع البيع ولا يقبضه صاحبه قال الأجل بينهما ثلثة ايام فان قبضه بيعه والا فلا بيع بينهما فتدبر وفي الغنية
نسبته الى رواية اصحابنا بل وقيل عليه الاجماع بقسميه مع انه مقتضى الاقتصار على القدر المتيقن في الخيار المخالف
للاصل وعلى هذا لو حصل الشك في تحقق الشرط المذكور فهل يحكم بالخيار نظرا الى ان الاصل تحققها لكونها عدمية
اولا لان الشك في الشرط يوجب الشك في المشروط والعموم يقضي باللزوم وجهان اظهرهما الاول وللمناقشة فيه اولا بانه
من الاصول المثبتة منها فتدبر وثانيا بان الاصل كما قرر في محله لا يخصص العموم فكان ايضا لان المخصص هو ما
دل على ثبوت الخيار عند الشرط المذكور والاصل يشخص عنوان الخاص كما ان اصالة بقاء النجاسة فيما علم نجاسته
يشخص كون الشيء من افراد ما علم قذارته فيخرج من عموم كل شيء طاهر بقوله حتى تعلم انه قذر ومن هنا ظهر
ان القاعدة تقتضي ثبوت الخيار عند الشك في حصول القبض بعض الثمن والمثمن مضافا الى ان الظ من الادلة
اشتراط عدم اقباضهما بالتمام سيما حديث الحمل فتم هذا وقد ادعى بعضهم نفي الخلاف فيه ايضا فلا اشكال في المسألة
بحمد الله وقد تمسك بحكم ره في المناهل مضافا الى ما ذكر كله بخبر لا ضرر ولا ضرار وغيره اولا انه كالنصوص بل وأقل
منها في عدم اثباته للمطلب على ما هو المقصود وثانيا انه كما مر منا البيان غير مرة انما يوجب الخيار حيث يكون اصل العقد
موجبا للضرر كما في خيار الغبن والعيب لا او لتحقق الضرر من امر خارج كامتناع المشتري في المقام من تسليم الثمن
وثالثا انه يمكن اندفاع الضرر ههنا بالمقاصة كما صرح به هيك في الرياض وغيره في غيره وذلك ينافي قبض الثمن ان
على المشهور مشروط بامتناع من عليه الحق من الاداء او انكاره ولعل مذهب قده ايضا ذلك والمسألة المفروضة
اعم من ذلك لتحقق تأخير الدفع كثيرا اما لجهات اخرى غير المذكورتين واما المناقشة عليه وه بالنقض في المورد
الذي يثبت الخيار فيه كخيار الغبن والعيب والرؤية مع امكان التقاص فيها فواضح السقوط وظ النصوص كما ترى
بطلان البيع بعد الانقضاء كما عن الاسكافي واحد قولي الطوسي وبعض متأخري المتأخرين كالمقدس الاردبيلي

لا ثبوت الخيار كما هو المراد الا ان الشهرة العظيمة والاجماعات المستفيضة نقلها الشاهد بصدقها الخالية عن المعارض
عليها الا من شاذ لا يبالى بمخالفته مع اصالة بقاء الصحة واشتهار البيع عندهم باللزوم حيث يعبرون عن لزومه بنفيه
كما في خيار المجلس فقد ورد فيه اخبار متعددة دالة على هذا فان في بعضها فثبت خيار البيع مع ان البيع
كان ثابتا بنفس العقد فيجب حمل البيع المنفي بعد تعذر الحمل على الحقيقة على البيع اللازم خاصة وان كان اقرب
المجازات نفي الصحة مع امكان المناقشة في ظهور الدلالة بورود النفي مورد توهم لزوم المعاملة فلا يفيد سوى
نفيه وهو يجامع مع بقاء الصحة المستفادة من الادلة المتقدمة والاتفاق المستفاد من الادلة وكلما انه حكمته
تشريع الخيار مضافا الى اشعار جملة منها بذلك من حيث تخصيص النفي بالمشتري فقال لا بيع له وهو ظاهر في الثبوت للبايع
واما قول مولانا ابي الحسن في صحيحة ابن يقطين والا فلا بيع بينهما فلا يأبى الحمل المذكور فان ثبوت الخيار لاحدهما
ينفي اللزوم بينهما وعلى هذا الحمل كلام المخالف سيما الاسكافي والصدوق على ما ذكرنا غير بعيد لتوافق تعبيرهما
مع متن الخبر ولعله لذا لم يجعل المعظم عنهما الخلاف في المسألة مما اشار اليه الا ابو [illegible] الى العلامة فانه على
ما حكي وان اسند البطلان الى روايات الاصحاب الا ان اختياره ره مع ذلك الخيار في جملة من كتبه سيما المختلف
حيث نسب الخيار الى اجماع الفرقة واخبارهم قرينة واضحة على ارادته بطلان اللزوم في المخالف كما ادعينا غير
معلوم ومخالفة بعض المتأخرين غير قادح مع انه نفى عنه البعد وهو غير صريح في المخالفة ومن العجب بعد ذلك كله
جزم صاحب الحدائق على البطلان والانفساخ ثم انه لا فرق في المبيع ما لا اضافة الى مدة الخيار بين الامة وغيرها
كما هو قضية اطلاق النصوص والفتاوى وصريح جملة من الكتب خلافا للمقنع فيما حكي عنه في الرياض صريح المفيد و
الاستبصار وكتب التهذيب فجعل مدة الخيار فيها الى شهر للصحيح عن علي بن يقطين الصريح في ذلك وفيه انه شاذ
نادر لا يعارض ما تقدم من الادلة من وجوه شتى وربما حمل على استحباب الصبر ولا بأس به تسامحا في الادلة اعلم ان
ظ الاكثر ان شرط القبض المانع كونه باذن المالك مط فلا اثر لما يقع بدونه كما لو ظهر الثمن مستحقا كلا او بعضا
ولعل وجهه مضافا الى الاصل الذي تقدم منا تاسيسه ان بدونه لا يصدق انه قبض المبيع ولا انه جاء بالثمن
ومورد الاجماع هو الاول كما ان مورد الاخبار هو الثاني وقد بينا فيما مر بان عدم القبض كذلك حاصل ايضا ولو
مع الاذن فلا يصح التمسك به على اعتباره وبذات الجمود على ظ الادلة وان كان يقضي بذلك ايضا الا انه لما قام القاطع
على عدم اعتبار ظاهرها وكان صورة الاذن اقرب المجازات اليها تعين ذلك خلافا لجماعة ومنهم الشيخ الاستاد دام
ظله حيث قالوا يكفي في الثمن مطلق القبض بخلاف المبيع فيشترط فيه الاذن استنادا الى ان قبض الثمن من فعل
البايع كاقباض المبيع فيسقط حقه بهما وقبض المشتري ليس فعلا له ولا يسقط حقه بفعل غيره وفيه نظر ثم هل يشترط
في القبض المانع قصد كون الشيء مبيعا او ثمنا حتى لو اعطاه غفلة او وديعة او زعما انه غيره لا يمنع او لا وجهان
ولا يبعد ترجيح الاول لانصراف الادلة اليه هذا اذا كانا فردين معينين واما اذا كانا كليين فالظاهر اعتبار القصد
في الفرد المدفوع لعدم صدق الاقباض عرفا فيما لو خلى الدفع عن القصد المزبور وليس المراد من القبض هنا مجرد
القبض باليد او النقل بل المراد القبض الاعم منه ومن كون المبيع كليا في ذمة المشتري او الثمن كذلك في ذمة البايع و
من لسانه اذ كل منهما صاحبه على الآخر ومن تلف كل منهما لما انتقل اليه ومن احضار الثمن عند البايع عند امتناعه
من اخذه لا لعذر ومن كون احد العوضين او كلاهما مقبوضا قبل العقد لما يظهر منهم في الموارد التي يعتبر فيها
القبض كالهبة وغيرها مضافا الى التصريح لبعضهم هنا وفي التحرير انه لو مكنه منه سقط خياره وقال بعض الاجلة

وهو جيد بناء على انه التخيير والا فلا اشكال فيه وان اسقطنا الضمان بل يمنع عموم الخبر لكنه لا يقرب عدم سقوطه
به ايضا لعدم صدق ان القبض مجردا بذلك فعموم ادلته محكم وفي سقوط الخيار بتأخير الثمن المستند الى رضا البايع
وجهان ولا يبعد ترجيح الاول لانصراف اطلاق قوله فان لم يجيء بالثمن فلا بيع له الى عدم المجيء لا مع الرضا بالتأخير
والمناقشة فيه بان ظاهر الحال حصول الرضا من البايع بتأخير الثمن الى ان يذهب ويأتي به كما هو الاغلب في المعاملات
مدفوعة بان الكلام في الرضا بالتاخير الذي لم يكن باعتبار توقف المجيء بالثمن به والمستفاد من الخبر وهو الغالب
ايضا هو الرضا به بالاعتبار المذكور وهل يسقط بالتصرف في الثمن المجرد عن القبض كما لو كان جائزا او لا وجهان مبنيان
على انه هل يتحقق ملكية الخيار في الثلاثة ويملك العقد الخيار بعد مضيها او لا بل يتحقق فعلية الخيار وتملكه
بانقضائها وفيها لا يوجد الا ما دل عليه ان قلنا بالاول فالاظهر السقوط به وان قلنا بالثاني فالاظهر عدمه
لاختصاص ما دل على سقوطه به بما اذا حصل ممن له الخيار ثم اعلم انهم صرحوا بانتفاء الخيار المذكور باشتراط التاخير
ولو ساعة ولعله لخروجه عن معقد الاجماع الذي هو عمدة الادلة وهل يشترط عدم اشتراطه في تمام الثمن والمثمن
او يعمه والبعض ايضا بان يكون حكمه حكم الاشتراط في الجميع او يكون حكمه حكم قبض البعض من عدم انتفاء الخيار او يكون
الخيار فيما لم يشترط فيه التأجيل ثابتا وفيما اشترط فيه منتفيا وجوه واحتمالات لا ان اظهرها ثالثها لما مر في
قبض البعض ثم ان ظ الشيخين والسيد والقاضي والديلمي والحلبي والعلامة في [illegible] والتحرير على ما حكي ان مبدأ
المدة من حين التفرق استنادا الى ظهور النص والفتوى في لزوم البيع في تمام المدة المستلزم لذلك اذ لو كانت
من حين العقد لاشتملت على خيار المجلس فينتفي اللزوم في المجموع بل الجميع فيما اذا طال المجلس بقدرها او الى
ان المتبادر من قوله ان جاء فيما بينه وبين ثلاثة ايام بمجيئه من وقت المفارقة اذ لا يعقل المجيء حال الاجتماع وقد
يتوجه على الاول ولا بالنقض بقوله ع في خيار المجلس فاذا افترقا فقد وجب البيع مع انهم صرحوا باجتماعه مع سائر
الخيارات وثانيا بان المتبادر هنا وان كان اللزوم الا انه من حيث التأخير والمجلس لا مط وعلى الثاني بانه منزل على
المتعارف حيث ان الغالب حصول المفارقة بعد العقد بزمان يسير والا لزم تحقق الخيار ولو بعد شهر او اشهر اذا
طال المجلس ولم يتحقق القبض والاقباض ومن البين انه خارج عن معقد الادلة فعلى هذا فالاقوى عندي ان مبدأها
من حين العقد المقارن مع حصول الملك لا العقد المجرد عن الملك ولا الملك المجرد عن العقد كالملك الحاصل بالاجازة
على القول بالنقل من حينها لان اطلاق ادلة الباب لا ينصرف الا اليه وعموم اللزوم في غيره محكم ولا يشترط كون الثمن
معينا واما المبيع فعن جمع على ما حكي اشتراط تعيينه وظ الاكثر على عدمه ولعل مستند المشترطين الى ان العلة
في ثبوت هذا الخيار هو الضرر بتأخير الثمن وحبس عين ماله المنتقل اليه بالعقد عليه وهذا لا يتصور في الكلي والى
ان اطلاق ادلة الباب ينصرف الى ما اذا كان المبيع معينا شخصيا لكونه الغالب في البيوع المتعارفة بين الناس
وفي كلا الوجهين نظر اما في الاول فلما مر بيانه مستوفى وقد يكون مضافا الى حبس العقد العين يتحقق في الكلي
ايضا مع انهم لا يقولون بجريان الخيار فيه واما الثاني فلان غلبة الاستعمال لا توجب صرف الاطلاق وحكي
عن التحرير انه قال ولا خيار للبايع لو كان في المبيع خيار لاحدهما وظاهره عدم الفرق بين خيار الحيوان المخصوص بالمشتري
وخيار الشرط وخص في المسالك بخيار الشرط وصرح بعدم الاختصاص بالبايع بل المشتري ايضا كذلك وفصل بعض
الاجلة بين ما اذا كان المشترط للخيار هو البايع او المشتري قال والاولى سقوطه في الاول وبقاؤه في التاخير او
حيوان كان او اشتراط وقوى بعض افاضل عصرنا بعد استثناء خيار المجلس ما حكي عن التحرير ولا وجه للمحكي عنه هذا

لثبوت خيار المجلس قطعاً الا ان يمنع الملازمة لقوله لاحدهما فتأمل وكذا اما في الشرط واما وجه الثالث والرابع فهو ان هذا
الخيار شرّع لدفع ضرره وانتظاره وتسهيله وقد اندفع وسهل الامر بغيره وان المستفاد من النصوص وفتاوى الاصحاب
لزوم البيع ما قبل مضي الثلثة واما استثناء خيار المجلس كما عن الاخير فلقيام الادلة على ثبوته وفيه ما لا يخفى وقد
ظهر الوجه مما ذكرناه انفاً ونقول هنا مضافاً الى ان الامور المذكورة حكمة لثبوته لا علة وقد تقرر في محله ان الحكمة
لا يجب اطرادها انّ ثبوت الخيار للوكيل والعاقد المطلقين فقد عرفت ان فيه اشكال الا ان الاقوى عدم ثبوته للاصل وعدم انصراف
الادلة اليه ولم اجد احداً من الاصحاب تعرض لذلك ثباتاً ونفياً الا ان يقال انه لازم من اشترط هذا الخيار نفي
خيار اخر ومكان يقول باشتراط تعدد البايع والمشتري او مع الاتحاد يكون خيار المجلس ثابتاً فيمنع عن خيار التاخير
فتأمل ثم ان هذا الخيار يسقط باسقاطه بعد الثلثة لكونه حقاً من الحقوق وباشتراط سقوطه في ضمن العقد الموجب
له او غيره بعد الثلثة او قبلها لعموم ادلة الشروط وفي سقوطه باسقاطه قبل الثلثة وجهان مبنيان على انه هل يثبت
بنفس العقد وان تأخر زمانه كما اذا اشترطت خياراً واستأجرت داراً بعد شهر او يثبت بانقضاء الثلثة سواء جعلنا
جزء السبب او تمامه فان قلنا بالاول فالمتجه حصول السقوط به ولا اشكال وان قلنا بالاخير فالمتجه العدم لان الاسقاط
فرع الثبوت وان قلت يكفي في سقوطه مجرد ثبوت الاهلية الحاصلة بالعقد اما لان هذا القدر من الثبوت
كاف في تعلق الاسقاط به او لانها ايضاً حق من الحقوق ومثلها يجوز اسقاطها فاذا اسقطها وانتفت الاهلية
فلا يثبت بعد ذلك الخيار وانه لا اهلية بمعنى اشتراط الخيار اسقاطه باسقاط اهليته قلنا قضية القواعد عدم
السقوط باسقاطه حتى لو كان من الحقوق وقد انتفت الادلة على سقوط الحقوق برمتها غيرها فلم يثبت والحاصل
ان الادلة على حصول ملكية الخيار الا بعد انقضاء الثلثة وعليه فقد عرفت ان الاصل عدم سقوطه به مع انا نقول
اطلاق ادلة الخيار قاض بتحققه بعدها استعقب اسقاطاً ام لا ومنه يظهر الجواب عما استدل به بعض من ان الاصل
اللزوم فتأمل ولا يذهب عليك ان المراد من اشتراط السقوط اشتراط عدم ثبوته او اشتراط لزوم العقد واشتراط سقوطه
كما لو اشترط في عقد لازم كون نتاج غنمك لاحد ولو في سنين في محل ثبوته في الابراء لان السقوط كالاسقاط فرع
الثبوت ولا يسقط هذا الخيار بمطالبة البايع الثمن بعد الثلثة وان كان قرينة للرضا بالعقد عملاً بالاستصحاب
على اشكال مع القرينة لمفهوم بعض ما مر من الاخبار في خيار الحيوان ولو بذل المشتري الثمن بعدها قبل الفسخ ففي
سقوط الخيار وجهان منشأهما زوال الضرر والاستصحاب والثاني اظهر لكون دليل الاول مناطاً مستنبطاً
ولو كان الثمن او المثمن ممن ينعتق على من انتقل اليه فالاظهر عدم السقوط لعموم ادلة الخيار وعدم معارضة عموم ادلة
الانعتاق لانه يحصل وعند الفسخ يرجع الى المثل في المثلي والقيمة في القيمي ثم ان هذا الخيار على التراخي ولم اجد
قائلاً مصرحاً بالفورية والوجه فيه اطلاق الادلة والاخبار المؤيد بالاستصحاب قم هذا فان تلف المبيع بافة
سماوية بعد ثبوت الخيار بانقضاء الثلثة مع شرطه كان من البايع اجماعاً محصلاً ومنقولاً بالاستفاضة او
بالتواتر مضافاً الى القاعدة الثابتة بالاجماع والاخبار من ان كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه والى خصوص
الاطلاق الخبر الاتي ولا فرق فيه بين بقاء الخيار للبايع وعدمه نعم يستشكل المولى الاردبيلي في الاول معللاً بان القاعدة المذكورة
معارضة بقاعدة ان كل مبيع تلف في زمان الخيار فهو ممن لا خيار له فتعارض العمومان من وجه مع فقد المرجح لاحدهما
وفيه اولاً ان مورد الثانية كما هو ظاهر جمع وصريح بعض بعد القبض وثانياً ان المرجح للاولى ما عرفت من الاجماعات
المحكية وعمل الاصحاب مضافاً الى ان بعض ما دل عليها ورد بلفظ العموم بخلاف الثانية فانه بلفظ الاطلاق وكذا

في بيان ان هذا الخيار على التراخي لا الفور

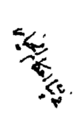
لا فرق فيما ذكرنا بين عرض البائع على المشتري فلم يقبله وعدمه إلا على القول بأنه قبض لكونه تخلية فإنه عليه يكون من
المشتري لكون التلف بعد القبض وعلى هذا المعنى يحمل كلام ابن حمزة وأبي الصلاح ونقل الخلاف فيما لو تلف في الثلاثة
فقال المفيد ره وجمع ممن تبعه يتلف في الثلاثة من المشتري وبعدها من البائع وعليه الإجماع وعلى ما حكي عن الانتصار
والغنية والأوفق وفاقا للمتأخرين وبعض المتقدمين أنه لو تلف كان من مال البائع في الثلاثة وبعدها على الأشبه
لأن المعقود عليه لم يقبض مضافا إلى عموم نفي الخلاف عليه وحكاية الإجماع والخبر في رجل اشترى متاعا من رجل
وترك المتاع ولم يقبضه وقال آتيك غدا إن شاء الله فسرق المتاع من مال من يكون قال من صاحب المتاع الذي
هو في بيته وإذا أخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد إليه ماله وقد يستدل للقول الأول مضافا
إلى الإجماع عن المتقدمين بأن الأصل في كل مال أن يتلف من مال مالكه خرج بعد الثلاثة بما مر ويبقى قبلها على القاعدة
وبأن النماء له فيكون التلف عليه للتلازم الأمرين لما اشتهر عندهم من أن من له الغنم فعليه الغرم ولما يستفاد
من بعض أخبار خيار الشرط خرج بعد الثلاثة بالإجماع ويبقى قبلها على التلازم والمناقشة في الكل ممكنة أما في
الإجماع فأولا أنه موهون بندرتها الأكثر على خلافه وثانيا أنه معارض بإجماع الخلاف المعتضد بالشهرة العظيمة
وثالثا أنه معارض بالإجماعات الكثيرة المستفيضة على القاعدة الناطقة بأن التلف قبل القبض من مال البائع
وهو وإن كان أخص منها إلا أن العام إذا كان أقوى لم يكن للخاص ورود عليه لفقد علة الورود وهو القوة في
الدلالة والاعتبار في مقام العرف وأما في الأصل فلأنه وإن حجيته على عدم ورود الدليل وقد عرفت كثرة وروده
وأما في التلازم فبمثل ما ذكر في الأصل وأما التفصيل بين التلف بعد عرض البائع على المشتري فلم يقبله فالأول
وقبله فالثاني كابن حمزة والحلبي فلا مستند له إلا على ما بيناه وقد عرفت ما فيه ولعل يجري فيما ذكر كله بين ما إذا
كان التلف في بعض المبيع أو كله احتمالان ولا يبعد ترجيح التلف لأنه إما حقيقة في الجملة أو ظاهر فيها عند الإطلاق و
التلف لكونه مفهوما عاما عدميا إذا تعلق به يكفي في صدقه انتفاؤها وهو يكون بانتفاء الجميع وقد يكون بانتفاء
بعض منه لصدق انتفائها وتلفها أيضا كله حيث يكون التلف بأمر سماوي ولو كان من قبل البائع ففيه وجهان
بل قولان أحدهما أن التالف يذهب من مال المشتري لأنه ملكه فليس للمشتري إلا الرجوع بالبائع بقيمة المبيع يوم التلف
ولم يدل شيء على دخوله في ملك البائع حتى يكون منه لاختصاص قاعدة التلف به إلا من قبل أحد وهذا هو مختار
جمع منهم حكي في الروضة وثانيهما أن المشتري بالخيار فله أن يفسخ العقد ويسترجع ثمنه أو يلتزم به ويطالب
المتلف البائع بالقيمة يوم التلف أو مثله وهو مختار الأكثر والأشبه بالنظر إلى القواعد من عمومات اللزوم وأصالة
عدم الخيار وأصالة عدم الانفساخ الذي هو الأول وإن كان من قبل المشتري فلا ريب أن الذاهب من ماله فلا يسقط
به خيار البائع فله أن يفسخ ويرجع إلى المثل أو القيمة وإن كان من قبل الأجنبي يرجع البائع إن فسخ عليه بالمثل أو القيمة
وإلا فيرجع عليه المشتري هذا كله في تلف المبيع وأما تلف الثمن فهل هو مثله فإذا تلف قبل قبضه يكون من مال
المشتري وينفسخ به العقد أو لا استظهر الأول عن بعض الأصحاب حاكيا لعله عن قره في الروضة بل واستشعر من كلامه
دعوى الوفاق عليه وعلى إرادته من المبيع بالحمل على المعنى الأعم أي المنتقل إليه بعقد البيع مع إرادة المشتري من البائع
المتفاوتان الحاصل لكنهما عليهما العقد ثم قال فإن تم وإلا فالمسألة محل إشكال لكن ظاهر الخبر الثاني العموم وإرادته مضمونه
المتاع قبل القبض ثم قال فلا بأس به فيكون التلف قبل القبض من المشتري كان تلف المبيع قبل القبض من البائع أنسب
والأقوى هو الثاني لأنه مقتضى الأصل وظاهر الأصحاب والنصوص وكلامهم لو كان صريحا في نقل الإجماع لكان موهونا

بيانا لتلف الثمن قبل قبضه يكون من مال المشتري

حمله فضلاً عن اشعاره به ولمّا استظهاره من خبر السرقة وفيها ولا انه ضعيف لا يعول عليه الا موضع الانجبار منه وهو
تلف المبيع وثانياً ان دلالته باعتبار ذيله وهو مبني على رجاع الضمير المجرور في الى البايع وهو خلاف الظاهر مع انه لا
يلايم التعليق المذكور فيه لان الضمان بهذا المعنى ثابت حتى تلف سواء اخرج من البيت اولا فالاولى ان يكون
حتى بمعنى كي التعليلية ليكون المعنى ان بالقبض ينتقل ضمان المبيع الى المشتري ليرد الى البايع ماله وهو الثمن فان الرد
ح يصير واجباً على المشتري بخلاف ما قبل القبض لان حبسه بحق والتعليق ح يناسبه ولا يستلزم خلاف الظاهر الا رجاع
الضمير ح الى المبتاع الذي هو اقرب في الفتاوى والنصوص توافقه ايضاً وبالجملة فهذا لو لم يكن اظهر من الاول فلا اقل من
مساواته له معه فلا يصلح الاحتجاج بالخصوص من دون مرجح وثالثاً ان غاية الامر دلالة الخبر على ان المبتاع ضامن
لحق البايع حتى يرده اليه وهذا لا يوجب كون التلف من ماله بحيث ينفسخ به العقد فلا يستحق البايع الا نفس المبيع بل يكون
معناه ان يده ح يكون يد ضمان حتى يدفعه اليه كما في الغصب وغيره فان تلف فيستحق مالكه وهو البايع مثله او قيمته
والفرق بين الامرين بين لا يذهب فحيث اعتبرنا في هذا الخيار عدم القبض والتأجيل فلا يعقل ثبوته فيما لو اشترط فيه
شيء منهما كالمعاطاة بناء على اشتراط القبض ح ووقوعها في تمام احد العوضين وكالصرف والنسيئة حيث ان حصول
الملك في الاول موقوف على القبض فتعليق الاملاك بعده يلزم وما يقال بان فرض حصول القبض بعد تمام الثلاثة ممكن فتأمل
وهو فيما اذا طال المجلس الى ثلثة ايام وانه بعد وقوع القبض بعد تمامها من حين العقد فان مثله لا يوجب سقوط هذا
الخيار لتحقق شرائطه مدفوع بان البيع عبارة عن النقل على الاقوى وهو لا يحصل الا بعد القبض والمفروض ان التأخير
الموجب للخيار انما هو بعد البيع والا فقول ط الاولى اعتبار الثلثة من حين العقد المملك فتأمل القسم السادس من
الخيار خيار ما يفسد ليومه كما اشار اليه المص بقوله وان اشترى ما يفسد ليومه ولو بنقص الوصف وفوات الرغبة
كما في كثير من الفواكه فان جاء المشتري بالثمن قبل الليل فالبيع له والا فلا بيع له وقال المص في المختصر ففي رواية
انه يلزم البيع الى الليل فان لم يأت المشتري بالثمن فلا بيع له وفي نسبته الحكم الى الرواية اشعار بالتردد في المسألة لكونها
ضعيفة لكنها اعتضدت بعمل الاصحاب كافة كما في المهذب مؤذناً بدعوى الاجماع كما في صريح الغنية وبالتكلم فيه يظهر حجة
المسألة فقول لا وجه له الا ما يتخيل من قصور سندها ولا دلالتها من حيث ظهورها في بطلان المعاطاة لا ثبوت الخيار
وانه انما شرع لدفع الضرر واذا توقف ثبوته على دخول الليل مع حصول الفساد من يومه كما هو المفروض في الخبر لا يندفع
به الضرر وانما يندفع به قبل الفساد ولتنجبر به في الكل لان القصور من حيث السند منجبر بالعمل ومن حيث الدلالة
فلما مر فتذكر واما الاخير فلان الفاسد ايضاً ينتفع به المالك كثيراً فان المراد به ليس تلفه بالمرة بل يكفي فيه نقص
الوصف وفوات الرغبة فيندفع به هذا المقدار من الضرر كما في خيار التأخير حيث لم يجبر كل الضرر فان نماء المبيع في
مدة اللزوم من المشتري وقد يدفع ذلك بان الزام الشارع البايع بارتكاب ضرر الفساد مع جعله الخيار له لدفع الضرر
الهلاك خاصة بعيد جداً مضافاً الى انه انما يثبت حسن جعله اذا لم يكن فساد المتاع بالاضمحلال والكل مع الفرق وقد
يتخيل ان الوجه فيه انما شرع لئلا ينتفع به وعدم النفع بالبيع وهو يتحقق غالباً في طرفي النهار لا في الليل كما جعل
ابتداء الخيار في الخبر فيه وفيه ما لا يخفى نعم يبقى الكلام في دفع الشبهة الاخيرة ونتفصى عنها كما حكي في الرياض تبعاً للحدائق
بان حمله عليه بارادة الليلة ايضاً من اليوم ممكن وفيه انه بعيد للزوم تقييد الفساد الواقع فيه بوقوعه في غير اوائل
الليل لقيام الاجماع على ان ابتداء الخيار اول الليل فلو اريد به الفساد الواقع قبله مع كون الخيار بعده عاد المحذور
ويحتمل قوياً ان يكون المراد من اليوم مطلق الوقت والزمان كما في يوم احد ويوم حنين وهكذا كما يقال اليوم يوم فلان

خيار ما يفسد ليومه

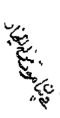
وبالجملة الظاهر عليه شايع نظماً ونثراً وهذا وان كان بعيداً ايضاً بالنظر الى كلمات الاصحاب والنص الا انه اقرب مما ذكره
فلا بأس به لدفع الشبهة وكيف ما كان فالاصل في المسألة مضافاً الى الاجماع المحكي عن الغنية ما رواه محمد بن يحيى بوساطة
عنهما في الرجل يشتري الشيء الذي يفسد من يومه ويتركه حتى يأتيه بالثمن قال ان جاء فيما بينه وبين الليل بالثمن والا
فلا بيع له ومثله عن ابي عبد الله عليه السلام في الجهة فيما يفسد من يومه مثل البقول والبطيخ والفواكه يوم الى الليل والظاهر
ان المراد به ان تغير ينبغي الصبر او عفو في الاخبار وما دل على تأخير الخيار عن الفساد ومقاربته له ان ما لا يبقى
مدة من الزمان بل المدة وزمان خاص يفسد فيه فاشتراه احد فعلى البائع انتظاره الى الليل ثم له الفسخ هذا
على احتمالنا واما على احتمالهم فيكون الظاهر مما يفسد المبيت بل بعد الحد في الرياض تبعاً للبعض الى كل ما يتسارع
اليه الفساد سواء بيع ليلاً او نهاراً وسواء كان البقاء المفسد يوماً او ليلة او بعضها ولو ساعة على حسب اختلاف
جنس المبيع وزمانه ومكانه وفيه يظهر وجه القرينة التي ادعيناها الان على هذا الاحتمال يستلزم ارتكاب تكلفات
كثيرة في الرواية ولا كذلك على ما ذكرناه ويظهر الثمرة بين الاحتمالين فيما لو اشترى من الفواكه ما يبقى وقتاً يخاف عليه
الفساد من يومه كالتين وفيما لا يخاف عليه ذلك كالرمان فانه على ما احتملناه بالخيار في الجميع وعلى ما احتملوه يحتمل
التوزيع ويحتمل سقوط الخيار رأساً وفي الحاقه فوات السوق بخوف الفساد وجهان اظهرهما عدمه للاصل وهل المراد
بالفساد مطلقه حتى لو نشاء من امور خارجية كوقوعه في مكان اشتد حرارته وغيرها اولا والظاهر ان المراد به الفساد
الناشئ من طبيعة المبيع كصيرورة اللبن بالبقاء حامضاً واللحم منتناً وهكذا ومنه اختلاف الزمان الذي يختلف
به فساد الاشياء ثم هل المدار في هذا الخيار الخوف من الفساد ولو لم يترتب عليه او الخوف المترتب عليه الفساد فلو لم يترتب
تبين ان لا خيار اولا بل يكفي كونه مما يفسد من يومه عادة ولو علم البائع انه لا يفسد ظاهر الرواية هو الاخير كما ان ظاهر
الاصحاب هو الاول لكن يعتبر في الخوف ان يكون على العادة وهل يثبت الخيار فيما لو خيف الفساد على البعض عليه
او على الكل لو حفظ المبيع وصف في فساد عند فساد كما قلنا في التلف والاقرب هو الثاني فيما لو كان المبيع جميعه
مما يفسد والاول فيما لو كان غيره كما اذا باع داراً مع بطيخة ثم ان ظاهر المتن وصريح جماعة كالغنية مدعياً الاجماع عليه
كون هذا الخيار من جملة افراد خيار التأخير فيشترط فيه ما يشترط فيه من الامور الثلاثة وهو الحجة مضافاً الى ظاهر
قضية الاقتصار فيما خالف الاصل على القدر المتيقن مع اشتمال الفتاوى والخبر على الفاظ ظاهرة او صريحة في عدم قبض
المبيع والثمن واما الشرط الاخير فكذلك ايضاً والا لم يمكن الحكم بالخيار مع كون التأخير حقاً ومع هذا فيحتمل ثبوت هذا
الخيار في كل ما يتسارع اليه الفساد عند خوفه ولو ساعة اشكال والاقرب ثبوته لولا ... للصحيح مع
ونفي الضرار وهل يثبت في كل ما يفسده البقاء ولو في يومين او زيادة او لا قولان اجودهما الاخير ... عن معقد
الاجماع والنصوص والمناط ... منهما ... خبر الضرار وفيه مضافاً الى امر غير قوله انهم كما عرفت جعلوا هذا الخيار
فيما من افراد خيار التأخير بخصوصه الخوف من الفساد فقط ومقتضاها عدم صحة التمسك به لحصول الضرر مع فقد الشرائط
المذكورة ومع الخوف من التلف بغصب او سرقة او حرق او غير ذلك من الآفات السماوية وان تخيير بان البناء على هذا
التعميم كما هو قضية خبر الضرار مما يهدم اساس التوقف في البيع اذ قلما يخلو بيع عن نحو هذه الامور فتدبر ثم اعلم انه
يظهر من جملة من العبارات ان الليل منتهى هذا الخيار الا انه مناف لما في النص واكثر العبارات من انه مبدئه فليحمل عليه
وان بعد والامر سهل بعد وضوح المراد هذا وللمسألة فروع جيدة الا انه جعله في هذا الخيار فيها من خيار التأخير
استغنينا عن التطويل فيها لانه يعلم حالها بالتدبر في القسم السابع من الخيار وما اشار اليه المصنف بقوله وخيار العيب



البحث فيه في ابواب اكثر احكامه وفروعه القسم الثامن خيار الرؤية وقد ذكرناه ملحقا بالاحكام واما باقي الخيارات
فكل منها مقام بعضها قد مضى كتبعض الصفقة وبعضها سيأتي ذكره كما واما احكام سائر الخيار فيشتمل على مسائل الاولى
ان المشهور المعروف ان خيار المجلس لا يثبت في شيء من العقود مطلقا وضمنا الا انه انما يختص بالبيع نصا واجماعا كما
هو صريح الخلاف والتذكرة وعن الغنية معتضدا بنفي الخلاف عنه عند علمائنا في ذلك واقتصارا فيما خالف الاصل
على مورد الادلة وليست الا البيع خاصة وما هو في العقود الجائزة عام لا يقبل التسلط كما هو مقتضى العنوان فلا يكون المجلس
فيها مؤثرة ولا يصير بالافتراق لازمة بل كانت صحة جوازها باقية وتنقيح المناط في اللازمة غير متمم لعدم الاجماع على اختصاصها
بالمبايعة ويجري ذلك في جميع اقسام البيع الا في صور وقع فيها الخلاف من تولى الطرفين وبيع من ينعتق لعموم الادلة
والاجماع عن الغنية وظاهر التذكرة وخيار الشرط في كل مبيع سلما كان او صرفا او غيرهما لعموم المقتضي وهو النص
المتلقى بالقبول بين الفقهاء والمحدثين المؤمنون عند شروطهم الا ... ولا معارض يخصصه خلافا للفاضل في موضع
من كرة في السلم والصرف لاقتضاء اعتبار القبض في المجلس فيهما الافتراق بلا علقة تحرزا من الربا ومن بيع الكالي بالكالي
واشتراط الخيار علقة وللشيخ في ط ... في الاخير كالمحكي عن الغنية والسرائر بدعوى نفي الخلاف عن الغنية والاجماع
منهما في الخبر مع تعليله في ط لان من شرط صحة العقد القبض وقد انكرها غير واحد على ما حكي بان تلك الطرق ليست
على منعه وثبوته فيه مع ان من عداهم ممن تقدم ومن تأخر بين مطلق ثبوته في البيع وبين مصرح به في موضع آخر
من كره التصريح بثبوته لكن على اشكال وقد عرفت عدمه والتعليل في مقابل النص كما ترى لكن يظهر منه التوقف ولعله
مبنيا الاجماع كما يظهر من ط وينبغي تقييد البيع بما لا يتعقبه العتق كشراء القريب فانه لا يثبت فيه خيار الشرط ولا
المجلس وذلك لترجيح العتق عندهم ولو بادنى مرجح وللتغليب ضرار كان وغيره بعدما كانت النسبة بينهما عموم
من وجه ولان ذكر العتق اقوى معتضدا بما فهم الاردبيلي من التذكرة من عدم الخلاف فيه ولانه بنفس العقد
يملك فينعتق والحر لا يعود رقا واحتمال ثبوت الخيار جمعا بين الحقين بناء على ان الملك بانقضاء الخيار ونفوذ
العتق لاجل حق الثاني فيلزم المشتري القيمة لو فسخ البائع ويجري مجرى التلف الذي لا يمنع من الخيار مدفوع بما
ذكر مع ابطال المعنى نفسه وكيف كان فلا ينبغي ثبوته في كل عقد لازم مطلقا وضمنا عدا النكاح للاجماع كما
في ط وف وك وعن السرائر وجامع المقاصد معتضدا بنفي الخلاف كما في الجواهر ولانه مخالف لابتنائه ولا
يقصد منه المعاوضة ولمشاكلته العبادة وابتنائه على الاحتياط التام وتسلط الترويج فيه على العقد وتوقف
رفعه على رافع مخصوص فلا يرتفع بغيره فاذا اشترطه بطل واما في الصداق فيجب شرطه ولا يجري ايضا في الوقف
اجماعا كما في ك ولجهة عبادية واما غيرهما كالاجارة ولو في الذمة والمزارعة والمساقاة والكفالة والحوالة
وغيرها فيجري فيها فلذلك لعموم النص معتضدا بعدم وجدان الخلاف في مفتاح الكرامة وباسقاطها الاردبيلي
الاجماع من التذكرة على دخول خيار الشرط في كل معاوضة خلافا للفاضل في الضمان في احد قوليه وللشيخ في
الصلح مطلقا ولما في التحرير وعن جامع المقاصد في الصلح فيما يفيد الابراء ولما عن الصيمري في الصلح عن المجهول والدعوى
الثابتة بغير الاقرار والكل ضعيف بعد عموم النص مضافا الى ما عن ... الباري من دعوى الاجماع على جوازه
في الصلح واما العقود الجائزة فليس لخيار الشرط فائدة لان جواز الفسخ فيها دائم الا فيما صارت لازمة كالهبة
التي بلا معاوضة بالتصرف صارت الشروط لغاية وقد علم مما ذكر حال الشرط فيما اختلف في وقوعه جائزا او لازما
كالسبق والرماية وفيما يقع جائزا ولازما كالهبة وفيما يلزم من احد الطرفين دون الآخر كالرهن فان الشرط جائز من قبل

الراهن فكان لو قصر فعلا ان يقبض دون المرتهن واستشكل فيه من ان الراهن يتصرف وان لزوم العقد من جهته لان الرهن
وثيقة الدين والخيار ينافيه وورود منع المنافات فان الاستيثاق يحصل بالشرط حسب الشرط وكذا لا يثبت في الابراء
والطلاق والخلع والمبارات والعتق من الايقاعات لابتناء الايقاع على النفوذ بمجرد الصيغة والخيار ينافي ذلك
ولان المفهوم من الشرط ما كان بين اثنين كما ينبه عليه جملة من الاخبار والايقاع انما يكون يقوم بواحد و
مقتضاه اطراد المنع في ساير الايقاعات وعدم اختصاصه بالثلاثة كالمتن وغيره الا على رواية شاذة لا يلتفت
اليها بعد الاجماع من ط على الاخير ومن ئك على الاول والاخير صريحا وعلى الجميع ظاهرا وعن الكتاب نفي الخلاف
عن الاخير وفي خصوص الخلع في ط وف هذه المسئلة الثانية التصرف من المشتري في المبيع يسقط خيار الشرط
له كما يسقط خيار الثلثة اجماعا في ف وفي الاول قائلا دليلنا اجماع الفرقة على ان المشتري اذا تصرف في
المبيع بطل خياره معروفة وهذا قد تصرف في المبيع وفي كره والرياض وفي الثاني نفي الخلاف مع المقاصد وكنز الفوائد
عليهما معتضدا بنفي الخلاف في ئك عن الغنية وبعدم وجدان الخلاف والتامل في مفتاح الكرامة والجواهر
وبقاعدة مستفيضة الا ان موردها في الحيوان والتعدي الى غيره بالاجماع المنقول وغيره وظهور عدم ارادة خصوص
المورد والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص المحل فقوله عم فذلك رضى منه في صحيح ابن رئاب عمهم منه بعض الاجلة عموم
العلة للرضا القولي والفعلي شاملة الا انه خرج منه التصرف الخالي عن الرضا لان النسبة بينهما عموم من وجه و بعض
الرابطة وبعض انه نظير الطواف بالبيت صلوة بان التصرف كالرضا بعد التصرف عن الحقيقة فما يترتب عليه يترتب
عليه فاما عن الشيخ والقاضي من ورود الاخبار من طرق الاصحاب بذلك محتجين بها عليه وكفى بهما ناقلين وان لم
يذكرا متن الرواية الا انه قال في الخلاف دليلنا ما روي عنهم عليهم السلام ان المشتري اذا تصرف في المبيع بطل خياره
ثم تنقيح الكلام في التصرف من جميع الجهات من الحفظ والاختيار مع اجتماعه مع الرضا وبدونه والغلط والسهو
والنسيان وغيرها قد مضى مستوفى بما لا مزيد عليه في خيار الحيوان وبيع الشرط الذي بناء المتعاقدين على التصرف
في كل من المبيع والثمن خرج بالاجماع والسيرة ونصوص وابي اسحق عمار انه رفع الى سنة الاحتياج الى ثمنه
قال لا باس ان جاء بثمنها الى سنة ردها وقد مضى تحقيقه مع اشكال انه اخرجوا حينئذ في خيار الشرط فلا وجه لما
في مجمع الفائدة والكفاية من التامل فيه وبالجملة فالقول بان التصرف مسقط للخيار بعد ما عرفت لا يخلو عن قوة ففي
الحيوان بالنصوص المستفيضة والاجماعات المحكية بل ولا عن المحقق وفي غيره بعموم التنبيه وما نقل في الخلاف
من ورود الاخبار والاجماع المدعى فيه وعن غيره معتضدا بنفي الخلاف وعدم وجدانه ومؤيدا بظهور عدم ارادة
المورد من الاخبار باسرها فح لا ينبغي التوقف فيه بل انه مسقط لكل خيار الا في خيار الغبن كما عرفت سابقا ولا
في سقوط خيار البايع بالتصرف في الثمن كما عن صريح جماعة والمعلوم من راي ابيا فيه ولعل الفرق بين لعموم التعليل
والتنبيه المشترك فان التصرف ممن له الخيار فيما انتقل اليه مسقط لخياره واما فيما انتقل عنه بان تصرف البايع
في المبيع والمشتري في الثمن فهو فسخ منهما اجماعا في المبسوط وعن التذكرة قائلا ومتى وطي البايع في مدة الخيار كان
ذلك فسخا للبيع اجماعا وجملة الباب ان كل تصرف وقع من البايع كان فسخا مثل العتق والوطي والهبة والبيع و
الوصية وغير ذلك وفي ظ التذكرة الاجماع على الفسخ في البيع وفي مفتاح الكرامة الاجماع منعقد على الجميع
ولانه لو لم يكن فسخا لفعل حراما لوقوعه في ملك الغير والتالي باطل لحمل فعل المسلم على الصحة ولان الفسخ كما يحصل
بالقول يحصل بالفعل والتصرف ولانه كما يدل على الامضاء يدل على الفسخ بما عليه الوجوه ثم هذا اذا لم يعلم كون التصرف

فضوليا او الامضا والضابط ان ما كان اجازة من المشتري كان فسخا من البايع كما في لك ومجمع الفائدة ايض نعم يشكل فيما لو كان
التصرف من قبيل البيع والوطي فانهم صرحوا بانهما يسقطان مع انه لا بيع الا في ملك ولا يحل الوطي الا بالملك والعقد
وهذا ان كان من المشتري فهو تصرف في ملكه لانه بنفس العقد يملك عند المشهور ولزوم ما تبيع فلا اشكال و
ان كان من البايع يكون فسخا وتصرفا في ملكه لانه لما جاء الاجماع على صحة التصرف بالبيع وامثاله فيكشف عن حصول
الانفساخ قبله انا ما ونظيره غيره كما في انعتاق العمودين بمجرد تحقق الاشتراء مع انه لا عتق الا في ملك على انه لا
يتوقف الفسخ على صحة التصرف بل يحصل ولو كان فاسدا واما في الوطي والتقبيل واللمس ونحوها بانه مفاد
للدخول في الملك وح فلا ثم مضافا الى تحكيم ما استفيد من نفس ثبوت الخيار من ان له الفسخ باي فاسخ على ما دل
على حرمة التصرف في مال الغير بحمله على ما لا يقارنه الملك من التصرف مع انه غير منصرف الى المقام فح زمان الفسخ
والدخول في الملك والوطي واحد ولا باس به ونحوه لا بيع الا في ملك مثلا بحمله على ما لا يقارنه الملك فانه
يدل على ازيد من اعتبار اصل الملك ونظيره غيره كما فيما حصل قبول او كالذي يعقل او كل فيه من زوج او مبيع
او عتق من حصول المعلولين بعلة واحدة وفيه يظهر دفع الاشكال عن غير المشهور لو كان التصرف المشتري هذا وقد
ذكرنا بانه لو كان الخيار لهما وتصرفا معا فيما صار اليهما سقط خيارهما ولو تصرف احدهما دون الاخر فيما انتقل
اليه من المبيع والثمن من دون اذن يسقط خياره اي المتصرف خاصة واما تصرف كل منهما فيما صار الى الاخر وكان
له الخيار فهو فسخ للبيع فان الضابط على ما يستفاد من كلامهم ان ما كان اجازة من كل منهما فيما صار اليه كان فسخا
من كل منهما فيما صار الى الاخر فان المراد بها في جملة من الكتب كالمبسوط وغيرها في بيان الضابط ان كل تصرف
اي وقع من البايع كان في المبيع فسخا مثل العتق وغيره ومتى وقع من المشتري فيكون اقرارا بالبيع ان كل تصرف لو وقع من
البايع في المبيع كان فسخا ولو وقع من المشتري فيه كان امضا للبيع من باب المثال والثمن كذلك فتح بما ذكرناه
عن تقييد الاجازة ظهر ان ما اورده في لك تبعا لجامع المقاصد من ان هذا مختص بما من طرف المشتري واما
ان تصرفه يوجب البيع له ويسقط خياره واما في طرف البايع فهو فسخ للبيع فان الضابط ان ما كان اجازة من
المشتري كان فسخا من البايع وزاد في لك فاطلاق سقوط الخيار تكلف غير جيد ولهذا قال في لك بعده نعم يمكن توجيه
الحكم في طرف البايع اذا تصرف في الثمن فانه يسقط خياره في البيع ويعمم الحكم انتهى مع انه لو صح جميع ما ذكرناه فمر
ولو اذن احدهما للاخر وتصرف الاخر سقط خيارهما اما سقوط خيار المتصرف فواضح لما ذكرناه واما سقوط خيار الاذن
فقد ذكره الفاضلان والشهيدان وغيرهم ووجهه بعضهم بدلالة الاذن على الرضا بالتصرف فيكون التزاما من البايع
بالبيع اذ كان هو الاذن وعندي فيه نظر لان الاذن لو كان دالا على الرضا وكان التزاما لما فرق بين ما اذا تصرف
الاخر اولم يتصرف كما هو ظ العبارة وصريح القواعد ولكن بعضهم تردد في سقوط خيار الاذن اذا لم يتصرف الاخر وبعض
رجح عدم سقوط خيار وح الا ان يقال بالفرق بان في صورة عدم تعقب التصرف عن المأذون لا يستلزم الرضا
بالتصرف زوال الخيار لان غايته قبل وقوعه ان يكون الاذن ابطالا وهو لا يقتضي الزوال بالفعل بخلاف ما اذا
تصرف ومنه يظهر ان الاقرب في صورة عدم التعقيب بقاء خيار الاذن كما هو مقتضى الاصل والشك في فسخ العارض
فتم ومقتضى الخلاف كما انهم ان مع تعقب التصرف بالتصرف كان دالا على الرضا يسقط خيار الاذن فيما في لك
من انه لو كان التصرف غير ناقل للملك ففي ابطال الخيار والاذن ايضا نظر لعين ما ذكر انتهى غير جيد فتم الثاني لتراد اما
من له الخيار خيار المجلس كما في بعض الكتب والشرط ايضا كما في بعض الكتب الاخرى والحيوان ايضا كما في كتاب الخلاف



انتقل الى الوارث وفي كره قال عندنا وفي الغنية بدليل اجماع الطائفة من اي انواع الخيار كان كما هنا وفي عد

والظاهر انه مراد الباقين كما يظهر من ارسال الخلاف بانه اذا كان الخيار حقا للمشتري جرى مجرى سائر الحقوق التي

يورث بظاهر التنزيل فمن منع من شيء منها فعليه الدلالة ونحوه الغنية ولهذا قال في لك لا شبهة في كون الخيار بجميع

موروثا لانه حق من الحقوق كالشفعة والقصاص ويظهر من بعض التردد في كون خيار المجلس موروثا كما عن العلامة

في كره وعد لا لاولوية مفارقة الدنيا من مفارقة المجلس وهو كما ترى لما ذكرناه من الاجماع والدليل من عموم الكتاب

والسنة وما ورد عن النبوي العام المنجبر بعمل العلماء الاعلام من ان ما ترك الميت من حق فهو لوارثه وما ذكره من

الاولوية ممنوعة ضرورة ان المراد من الافتراق التباعد في المكان وهو انما يكون للجسم لا في الروح التي لا يعلم مفارقتها

للمجلس فيستصحب الحكم ثم على المختار من ثبوت الخيار للوارث ان كان حاضرا في مجلس البيع قام مقامه في الخيار

وهل يقوم مقامه في اعتبار التفرق مقامه او يبقى الحكم معلقا بمفارقة الميت والاخر وفي ذلك فيه وجهان اجودهما

الثاني عملا بظاهر النص فان ضمير يتفرقا عائد الى المتبايعين والتفرق يصدق هنا بانتقال الحي وبنقل الميت مع عدم

الاصطحاب وهو مختار عد وجامع المقاصد والاقرب عندي انه لا يسقط بمفارقة الوارث لانه ليس من المتبايعين وان

انتقل اليه الخيار منهما او احدهما ولا بمفارقة الميت بنقله عن مجلس العقد لان الظاهر من التفرق الاختياري

فهذا حكم تفرق المكره فينحصر سقوطه بالتفرق بمفارقة الاخر الحي للميت فعلى هذا لو مات مانعا يكون الخيار باقيا ما لم

يحصل له مسقط اخر فتدبر جيدا ولو كان الوارث غائبا عن المجلس ففي كره فله الخيار اذا وصل اليه الخبر ثم على الفور

او يتقيد بامتداد مجلس بلوغ الخبر اليه للشافعية وجهان الفور لان المجلس قد انقضى وانما اثبتنا له الخيار لئلا

يبطل حقا كان للموروث وعدمه لان الوارث خليفة الموروث والاول عندي اقرب وفي عد امتد الى ان يصل اليه الخبر ان

اسقطنا اعتبار الميت وهل يتقيد بامتداد المجلس الذي وصل فيه الخبر نظر وفي جامع المقاصد وفيه انه اذا اسقط اعتبار

الميت امتنع الحكم ببقاء الخيار لانتفاء متعلقه وهو عدم تفرق المتبايعين بل الحكم ببقائه دعوى لا مستند لها وابعد

من ذلك امتداده بامتداد المجلس الذي وصل فيه الخبر لان المراد من المجلس مجلس البيع فتجدده بعده المجلس يحكم

قلت قد ظهر مما ذكرناه سابقا ان الاقرب ثبوته للوارث مع تعدده وبعد حصول الافتراق الاختياري بين المتبايعين

كما عرفت فيما لو اكره احدهما على الافتراق وانه لا يسقط خيار المكره فلا حاجة الى اعتبار تفرق الوارث وانه على

تقديره لو فارق احد الورثة لم يؤثر لعدم صدق افتراق المتبايعين نظرا الى قيام الجميع مقام الموروث مع احتماله

ايضا نظرا الى ثبوت الخيار لكل من الوارث على جهة الاستقلال فافتراقه يؤثر في سقوط خياره الا انه لو فسخ الاخر

مضى عليه كما لو تعدد ذو الخيار ولا ينزل على حصته لعدم تشاغر حق الخيار في العين ولذا لم يجز للوارث ان يفسخ

في البعض وليس للوارث الا ما كان للموروث واما ما ذكره في جامع المقاصد دليلا للمدعى حيث قال لان في ذلك

تبعيضا للصفقة بالنسبة الى البائع وفيه ان تبعض الصفقة لا يقتضي المنع من التبعيض لانه هو مقتضى كون الخيار

لكل واحد منهم بل انما يقتضي ثبوت الخيار للبائع بالتبعيض وانكار الخيار بخيار الحيوان او شرط ثبت للوارث في بقية

المدة المضروبة شرعا او شرطا فلو كان الوارث غائبا او حاضرا ولم يبلغه الخبر حتى انقضت المدة مضت ولا نقصان

كالموروث وان كان خيار العيب او غيره ذي الفورية فيه بناء عليها حين بلوغ الخبر وعلمه بالفورية وان طالت المدة

ثم لا يخفى انه لا فرق في ارث الخيار بين حصوله فعلا للميت وبين حصول سببه فينتقل خيار التأخير وان مات البائع في الثلاثة

كخيار رد الثمن وخيار الشرط بعد شهر مثلا ونحو ذلك اذ هو حق ينتقل بالارث وهل فيما اشترط له الخيار اذا كان الشرط

على حجية المباشرة ثم مات ينتقل الى ورثته اولا والظاهر الثاني لسقوط الحق بموته بعد فرض اشتراط المباشرة ولا يتوهم
ان ذا شرط العدم الارث لبيه في بعض الاحوال فيصح وهل خيار الاجنبي ينتقل الى ورثته اذا كان شرطا لا على
وجه المباشرة ام لا وجهان الاوجه الاول لاطلاق النص والفتوى وبه افتى العلامة في بعض كتبه ودعوى تبعيته
لارث المال ممنوعة بل يكفي تعلقه بالمال كالشفعة ومنه يظهر ان القول بان لو تزوج غير ذات الولد ترث الخيار
فيما اذا اشترى الزوج ارضا وله الخيار ليس بذلك البعيد بل هو الاقوى ولو جن من له الخيار او اغمى عليه قام وليه
مقامه كما في غيره من امواله وحقوقه ويظهر من ق انه لا خلاف عندنا في الانتقال الى الولي في الجنون والاغماء
وان ابا حنيفة القائل بانه لا يقطع الجنون هو المخالف في الغنية عليهما الاجماع ولا تدخل للولي عليه فلا يسقط
والكلام هنا كالموت بالنسبة الى حضور الولي وغيبته لو كان خيار المجلس ومثله ما لو خرس ولم يمكنه الاشارة
المفهمة ولا اعتبار باشارته كاللفظ ولو زال العذر بعد تصرف الولي في ذلك بفسخ او امضاء لم ينقض تصرفه لو تصرف على
الجامع للشرائط لانه فعل صدر من اهله في محله ولو كان الميت مملوكا مأذونا ثبت الخيار للمولى اذا كان الملك
للمولى اذ ذلك له قبل موته ضرورة تبعيته للمال اما لو فرض ثبوته للعبد نفسه كما لو اشترط مثلا ففي انتقاله
الى المولى اشكال من ان الحر لا يرث العبد اجماعا كما عن حكي العلامة الاعتراف به ومن انه كما للعبد فللمولى حال
حيوته فضلا عن موته نظرا الى الابتداء الشرعية وغيرها ولعل الاخير هو الاقوى فيكون للمولى عن غيره خلافه الموت
وذلك لو بيع المبيع يملك بالعقد ملكا لازما ان لم يكن هناك خيار اتفاقا وملكا غير لازم ان اشتمل على
خيار ويلزم بانقضائه على المشهور عند علمائنا شهرة محصلة ومنقولة كما عن تذكرة وغيرها بل في ك وعليه
العمل وينسب الى المحققين من الاصحاب بل لم احد فيه خلافا الا من الاسكافي بل في غاية الشهيد في ... نقل
عن ظاهره توقف الملك على انقضاء الخيار ولعله المراد بقوله وقيل به وبانقضاء الخيار والامر الشيخ على ما نسب
اليه المش كما في ك وعبارته تدل على ذلك ايضا فانه في الخلاف العقد يثبت بنفس الايجاب القبول فان كان
مطلقا فانه يلزم بالافتراق بالابدان وان كان مشروطا يلزم بانقضاء الشرط فان كان لهما او للبائع فاذا انقضى
الخيار ملك المشتري بالعقد الاول فما في المسالك من ان الامر على اطلاق في نسبة القول بتوقف الملك على
انقضاء الخيار اليه بقوله الا انه صرح بان ذلك مع كون الخيار للبايع اولهما فلو كان للمشتري ملك حين العقد غير جيد
لان كلام الشيخ كما نرى خال عن ذلك وكيف كان فالاقوى ما عليه المشهور بل الاجماع المنقول المعتضد بالشهرة العظيمة
مضافا الى قوله تعالى احل الله البيع فان معنى حله جواز التصرف وقوله الا ان يكون تجارة عن تراض بعد الاتفاق على انه
يدل على جواز الاكل وهو دليل الملك وان التجارة هنا ترتب الاثر فان حصلت حال العقد قبل مضي الخيار ولا
فلا خيار لترتبه على العقد الصحيح والمفروض عدمه وضعفه يظهر بالاسند لان جميع اخبار الخيار وان المقتضي للملك موجود
وهو صدق البيع ولا مانع الا ثبوت الخيار وهو غير مانع للملك كخيار العيب فيكون الملك حاصلا وانه لو لم ينتقل
به الى المشتري لكان موقوفا فاوح لم يكن فرق بينه وبين بيع الفضولي واستحالة اللازم ظاهرة وان ما تقدم في ادلة
بيع الخيار بشرط رد الثمن من كون نماء المبيع للمشتري وتلفه منه فانه يكشف عن ثبوت اللزوم وهو الملك حال العقد
الا ان يلتزم بسبك كون ذلك من اشتراط الخيار بل من باب شرط انفساخ البيع برد الثمن وليلتزم بان النماء في مورد
الرواية نماء المبيع في زمان لزوم البيع بحدوث الخيار برد مثل الثمن وانت خبير بما فيها من الضعف كما حققناه
في بابه واما ما قيل في الاسند لا لنا من ان المقصود للمتعاقدين والذي وقع التراضي عليه انتقال كل من الثمن والمثمن

حال العقد فضلا عن المعاملة اما صحيحة كما عند المشهور فيثبت المطلوب وباطلة من اصلها او انها صحيحة الا انها على
غير ما قصداه فتراضيا عليه فواضح الفساد لوضوح عدم كون ذلك من مدلول العقد فان مدلوله مجرد التمليك
والتملك مجردا عن الزمان نعم هو علة تامة عرفا لحصول ذلك حال العقد ان لم يثبت من الشارع شرائط اخر بعده
كالقبض في الصرف والسلم كما للخصم ان يقول ان انقضاء زمان الخيار من الشرائط الشرعية وقد يستدل باطلاق النصوص
الدالة على جواز بيع المتاع قبل القبض مطلقا كما في بعض او من البايع كما في آخر وان مال العبد للمشتري مطلقا او مع علم البايع
كما في ثالث ومفهوم النصوص الدالة على ان كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه من غير تقييد بمضي زمان
الخيار فانه يدل على ان التلف بعد القبض من مال المشتري وان كان له خيار ولولا انه ملكه لم يكن كذلك نعم وفي المخ
احتج الشيخ بانه عقد قاصر فلا ينقل الملك كالهبة قبل القبض والجواب المنع من القصور مع عدم نقل الملك كالمعيب
انتهى ويمكن الاستدلال لابن الجنيد والشيخ ايضا بما في الصحيح عن ابن سنان قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يشتري
الدابة او العبد ويحدث فيه حدث على من ضمان ذلك فقال على البايع حتى ينقضي الشرط ثلثة ايام ويصير المبيع للمشتري وهو
كالصريح في ان المبيع انما يصير للمشتري بعد خيار الشرط وبما في رواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله ع وبما في رواية عقبة بن خالد
المذكورة في خيار التأخير وفيه اما اولا فلان اخبار المزبورة معارضة بما في الصحيح الى صفوان عن اسحق بن عمار المتقدمة
في خيار الشرط قال بعد ان سئل عن الغلة انه في زمن خيار الشرط لمن يكون للمشتري الا ترى انها لو احترقت لكانت من ماله
وبما في موثقة ابن فضال صاحب الحيوان المشتري بالخيار ثلثة ايام فانها تدل على ان المشتري هو صاحب الحيوان في الثلثة
وهو يدل على تملك المشتري في زمان الخيار ولا قائل بالفرق بين هذه المسئلة وبين غيرها والترجيح معها لاعتضادها بالشهرة
التي كادت تكون اجماعا فيحمل تلك على التقية كما قيل وان كان يمكن المناقشة في الحمل المزبور بان ابا حنيفة يذهب الى ان خيار
الشرط اذا كان للمشتري وحده زال ملك البايع عن الملك بالعقد لكنه لم ينتقل الى المشتري فلا يكون للمعاملة حقيقة حتى ينقضي
الخيار والسائل في الروايات لم يسأل عن الملك لانهم مع مالكيهما واما ثانيا فلان السؤال فيها عن ان التلف في زمن الخيار للشرط ولمن
لمن يكون لا عن ان الشراء يملك ام لا بل ظاهرها حصول الشراء وحصول الملك وظهوران مقتضى ان يكون التلف من مال
المشتري والامام ع لم ينكر عليه شيئا من ذلك الا انه لما كان التلف في زمن الخيار ممن لا خيار له الامام بين له ذلك مبينا
في الصحيح وهو انه وان كان ملكا له الا انه لما كان متزلزلا فلا يتلف من ماله حتى يصير ملكا لازما فلا دلالة له فيه فضلا عن
غيره على ان المبيع ليس ملكا للمشتري الا بعد الخيار لانه عام والعام لا يدل على الخاص بان ظهور الشراء في الملك غير قاصر
ولا ريب انه لو صرح بحصول الشراء لم يكن فيه لتصريح انه يتلف من مال البايع منافيا للملك فظهر مما ذكرنا انه لا ينبغي الاشكال
في ان الاول اظهر فلو تجدد له نماء في زمان الخيار كان للمشتري على المشهور والمختار لانه نماء ملكه وعلى القول الاخر يكون
للبايع ان قال بان الخيار للنقل لا للكشف فيكون هذه من ثمرات المسئلة على النقل ويظهر الثمرة ايضا فيما لو فسخ المشتري
بخيار رد العقد فعلى المشهور رجع المشتري على البايع بالثمن لا بنمائه لانه نماء ملك البايع ولم يرجع البايع على المشتري بالنماء
للمبيع لانه حدث في ملكه وعلى القول الاخر رجع البايع على المشتري بنماء المبيع لتوقف انتقال الاصل عن البايع على انقضاء
الخيار والمفروض عدمه فيكون النماء في المبيع له لانه نماء ملكه بل على المشهور ايضا كذلك ان قلنا بالكشف لا بالنقل من حينه
هذا كله لو قلنا بان تبعية الملكية المستقرة في النماء والمتجدد في زمان الخيار للملكية الاصل فانه كلية كما هو مقتضى تبعية
ملكية النماء التابعة حال الخيار وقطعا لكن للقائل ان يمنع الكلية لصحيح الحلبي المتقدم المصرح بوجوب رد ثلثة امداد
اللبن للشاة المردودة بعد ثلثة ايام من غير ان يعارضها ما من ان الغلة في زمن الخيار للمشتري لاختصاصه بخيار الشرط دون

ويشترط الى يوم او يومين فيموت العبد او الدابة

غيره من انواع الخيارات الا ان يثبت الاجماع على الكلية وهو محل نظر ثم الظ عدم جريان الخلاف في غير خيار الشرط والحيوان
من خيار العيب والغبن والرؤية والتدليس لظهور اختصاص الادلة فيهما خاصة وظهور لفظ الانقضاء في كلماتهم في محل الخلاف
في انقطاع الخيار الزماني مضافا الى ان الظ من عبارة س في ماخذ هذا الخلاف انكل خيار يمنع من التصرف في المبيع فهو داخل
فيما يتوقف الملك على انقضائه لاختصاص الحكم المزبور بهما لان المنع عن التصرف لا يكون الا فيهما نعم يأتي المنع كلية في غيرهما بعد الظهور
ثم لا يستلزم القول به دخوله في محل الكلام لقولهم في محكي الاستبصار ان العقد سبب لاستباحة الملك الا انه مشروط بان
يتفرقا بالابدان ولا يفسخا العقد والنصية في وعلى ان التفرق كانقضاء الخيار الخامسة اذا تلف المبيع الشخصي لا الكلي
قبل قبضه بافة سماوية وغيرها كما هو ظ العبارة لا بخيار ابرجاز لانه اتلاف فهو من مال البايع بلا خلاف عندنا كما في كره وجرى
بالنبوي المجبور وبالاجماعات المحكية صريحا وظهورا معتضدة بل لم نر فيما اخالفنا على ذلك اكثر من خالفنا وبذلك يخرج عن
القاعدة المتقدمة الدالة على حصول الملك بمجرد العقد المقتضية لكون التلف من مال المشتري فان التلف لكل مالك
انما هو من مال المالك ولو كان القبض شرطا للصحة كما في الصرف والسلم انطبق الحكم على القاعدة وبطل العقد من اصله
وفيما ليس شرطا فيه ليس المراد ضمان المثل والقيمة لعدم استحقاقه اخذ الثمن من المشتري مع كون المبيع ملكا له بل المراد انفساخ
العقد فيما بينهما ورجوع كل عوض الى مالكه فانه مقتضى ما تضمنه النص والفتوى من انه مال البايع الا ان الحكم بانه من ماله
بعد فرض انتقاله عنه يتوقف على دعوى تقدير الملكية للبايع قبل التلف انا ما فيكون التلف كاشفا عنها كما في قوله اعتق
عبدك عني ونحوه او دعوى انفساخ العقد من اصله بالتلف والاظهر الاول فان التلف فاسخ للعقد من حينه اذ لا موجب
لبطلانه من اصله مضافا الى انه مقتضى الجمع بين العمل بهذه القاعدة والقاعدة السابقة الدالة على الانتقال الى المشتري بمجرد
العقد ثم المراد من التلف هنا هلاك العين وما بحكمه على وجه لا ينتفع بها اصلا فعليه انه يرفع الاشكال المتوهم في الفرق
من منافاة حكم الانفساخ هنا بالتلف مع ما ذكروه من خيار تعذر التسليم وتجدد تعذره قبل القبض لان مورد الخيار
المزبور هو ما امكن من الانتفاع بعين المبيع في حال التعذر او بعد الصبر والانتظار ثم ان الثمن كالمثمن في الحكم المزبور
كما في كره وغيرها الا ان مقتضى الاصل المتقدم انه يتلف من مال البايع لاختصاص الدليل المخرج من النص والاجماع بالمبيع
لكن تقدم عن كافي العلامة في الرياض ان ظ بعض الاصحاب المخالفة بالاول مشعرا بدعوى الوفاق عليه وعلى زيادته من المبيع
الى ارادة المشتري من البايع التفاتا الى صدقهما عليهما لغة فان تم والا فالمسألة محل اشكال لكن ظ الخبر الثاني العموم فلا باس
به انتهى قلت يظهر من الخلاف الاجماع عليه ايضا الا ان الرواية الثانية وهي خبر ابن خالد لا ظهور لها الا بالنسبة الى
المبيع وظ الاجماع ليس بحجة فالاصل محكم ثم ان المراد من التلف هو ما يفيده ظ العبارة وادعينا ظهورها فيه من كون
التلف بافة سماوية او ارضية حيوانا كان او غيره مما لم ينسب الى ادمي فلو نسب اليه فان كان المشتري كان اتلافه بمنزلة
القبض لانه ملكه فكان كالمغصوب اذا اتلفه المالك في يد الغاصب وان كان اجنبيا ضمن مثله او قيمته وتخير المشتري بين فسخ
البيع والرجوع عليه بذلك وان كان هو البايع ففي كونه كالاجنبي في الخيار المذكور او الحكم بانفساخ البيع باتلافه قولان
فعن الشيخ الثاني والاشهر الاول وهو الاظهر لما اشرنا من ان المنساق هنا من التلف في النص والفتوى غيرهما بسبب عن
ادمي يمكن الرجوع عليه بالمثل والقيمة او يكون اتلافه بمنزلة قبضه كالمشتري وان تلف المبيع وكذا الثمن بعد قبضه وبعد
انقضاء الخيار فهو من مال المشتري في الاول ومن البايع في الثاني بلا خلاف بل اجماعا فتوى ونصا واصلا وان كان
تلف المبيع بعد قبضه في زمن الخيار ومن غير تفريط من المالك وكان الخيار للبايع فالتلف من المشتري وفي كره علم وكذا اذا كان
لهما او لاجنبي وان كان الخيار للمشتري خاصة كما في عد وكره وهو الظ من العبارة فالتلف من البايع وان كان الخيار لهما فهو

من المشتري ان كان التالف المبيع ومن البائع ان كان الثمن ولو تلف الثمن والمثمن بآفة سماوية فالمرجع فيه القاعدة فيكون
التلف من المالك فرعان الاول خيار الشرط يثبت من حين التفرق كما في ق وغ وير وجعله في ط احتمالا ان اختار التابع
واستدلوا بوجوه ضعيفة منها لزوم اجتماع المثلين واجتماع العلتين على معلول شخصي لان في زمن الخيار اما ان يثبت
خياران او واحد ان كان الاول لزم الاول والا لزم اجتماع العلتين وفيه ان الخيار امر واحد غايته في المجلس ان يكون
له جهتان حتى اذا اسقط احدهما بقي الاخر ولا بعد فيه كما انه قد يجتمع خيار المجلس والعيب عند الشيخ ايضا كما حكي ومنها ان
الظاهر من حال المشتري مثلا اذا شرط ان يكون له الخيار ثلثة ايام كونه من حين العقد كما هو المتبادر بل لو شرط كونه من حين
التفرق بطل الشرط لانه مجهول وبطل العقد ولو شرطاه بعد الثلثة في الحيوان صح لانه معلوم كما انه يصح على قول
الشيخ لو شرطاه من حين العقد لانه شرط مضبوط فيشمله قوله المؤمنون عند شروطهم ويحتمل البطلان نظرا الى
الدليل المذكور ومما ذكرنا ظهر ان الحق ما قيل من انه من حين العقد وهو اشبه عند المص والعلامة في المختلف وغيره
والشهيد في اللمعتين لكن في خيار الحيوان نعم في س لم يرجح شيئا من القولين ومثله القول في مبدأ خيار الحيوان او خيار
المجلس ولو كان الشرط للمشتري في الحيوان فلا اثر له لما علم ان مبدأ خيار الشرط انقضاء الثلثة بعد التفرق وان لم يصرح هو
به والحق فيها ايضا انه من حين العقد الثاني لو اشترى شيئين كعبدين الثاني انه اذا اشترى شيئين كالعبدين وشرط الخيار
له او لغيره في احدهما على التعيين صح للاصل والعمومات كتابا وسنة ولعموم قوله ع المؤمنون عند شروطهم فله الفسخ
دون البائع بالتبعض لاقدامه عليه وان ابهم فيهما او فيمن له الخيار بطل للغرر والجهالة ويلحق بذلك خيار الرؤية
وهو انما يثبت في بيع الاعيان الحاضرة اي المشخصة الموجودة في الخارج اذا كان بالوصف من غير مشاهدة دفعا
للغرر والجهالة مع عدم المطابقة وسموه ايضا بخيار الوصف والمراد واحد وان كان النسبة بينهما بحسب الشمول عموما من
وجه وهل هو على القاعدة فيسري الى سائر العقود غير البيع والى غير الشراء والى سائر الادراكات من ذوق وشم و
لمس وسمع كما لو اخبر بحسن صوت العبد المشتري فالمراد ظهور مخالفة ما علم باحد الطرق المذكورة فالرؤية مثال في كلامهم
او لا والاظهر الاول ثم لا فرق بين حصول ذلك الظهور برؤية اخرى لعينها او لغيرها فيفصل الوصف بالوصف وبالرؤية
او بالرؤية او بالوصف كلها داخلة في المقام كما يتساوى في ذلك ظهور المخالفة بين اخبار السابق واللاحق بحصول
تغيير في المبيع خلال تلك المدة او الاشتباه في الاخبار الاول وان كان ظاهر كلامهم الاول ثم وجه الاضافة في العبارة ان
الخيار المذكور انما يثبت عند الرؤية فيكون سببه الرؤية وعليه فيصح ان يكون المراد الخيار الذي اثبته الرؤية اللاحقة
فيعم الحكم ما لو بيعت العين بالوصف فظهر خلافه لاشتباه الواصف ولتغير المبيع او بيعت برؤية قبل فظهر خلاف
ما رآه او الخيار الذي يثبت بعد الرؤية السابقة فيختص بالاخير الا ان قوله لتاخر ولا يصح البيع في ... حتى يذكر
الجنس والوصف لو ابقاه على ظاهره قرينة على انه ليس من افراد هذا القسم لان ما بيعت برؤية قبل لا يشترط وصفه
ان عم الخيار جميع الصور ويحتمل ان يكون العبارة فيها حذف مضاف وهو العكس مضافا الى الرؤية فاصلها خيار عدم
الرؤية وهذا ايضا صحيح الا انه لا بد ان يراد بها الرؤية الصحيحة المشخصة للشيء في نفس الامر لتشمل جميع صور المسألة
والا فلا يشمل صورة ما اذا رأى المبيع دفعة ما متقدمة كذا وكذا لم يكن كذلك لصدق الرؤية المطلقة عليها وكيف كان فيفهم
من ذلك صح الى ذكر الجنس ويزيد بينهما بناء على ان المراد به غير الجنس المنطقي بل هو النوع عندهم كما صرح بقوله اللفظ
الدال على القدر الذي يشترك فيه افراد الحقيقة كالحنطة مثلا والارز والابريسم ونحوها والى ذكر الوصف وهو
الفارق بين افراد ذلك الجنس كالصرابة في الحنطة اي خلوها من الخليط والجلادة او الدقة المقابلة للجلادة وجب

ان يذكر كل وصف يثبت الجهالة بحيث يوجب اختلاف الرغبات او الاثمان تلك الاوصاف بحيث لا يتسامح فيه في ذلك البيع
عند ارتفاعه وبعبارة الضابط في ذلك الاوصاف المعتبرة في السلم لكن التحقيق ان الاوصاف على ثلثة اقسام فمنها ما
هو مقوم للمبيع ومنها ما يوجب اختلاف القيم او يوجب اختلاف الرغبات ومنها ما لا يوجب شيئا من الامرين كالاوصاف
الخارجية التي لا دخل لها بشيء مما ذكر ككون الحنطة من مكان فلان مثلا فالاول لو وصف به وظهر المخالفة بطل
البيع لحصول الجهالة ويتقدم جانب الاسم نعم في الصلح لا يبطل ويتقدم جانب الاشارة لانه يغتفر فيه مثل هذه
الجهالة واما الثاني فان لم يوصف باحدهما يورث ظهور المخالفة الخيار وكذا لو شرطا واما الثالث فيفرق
فيه بين تخلف الوصف عن الشرط فيوجب الخيار في صورة الاشتراط لعموم دليل الشروط دون ما اذا وصف المبيع لعدم دليل
يشمل المقام من الضرر وغيره ومن هنا ذكروا انه لو شرط صفة نقص كالثيبوبة مع عدم انتفاعه بتلك الصفة يصح
يوجب الخيار فلا اقل للتوصيف لحصول المعرفة ورفع الجهل بمثل هذه الصفة نعم لو لزم من اشتراط السفهية لا يصح
اشتراطه ايضا ويكون الشرط فاسدا اما مع فساد العقد او مع صحته على القولين وبالجملة فهنا مقامان الاول
ذكر الاوصاف الموجبة لرفع الجهالة والغرر بعيد ورود ما يدلك على ان الاوصاف الموجبة لرفع الجهالة والغرر فيه ورود
ما دل ذلك من اي الاصناف الثلثة كان الثاني ما يوجب الخيار على تقدير ظهور المغايرة وهو يختص بالصفة
كما عرفت ولا تلازم بين المقامين كما ذكر شيخنا ادام الله ظله تعالى لجماعة والاقوى ثبوت الخيار في الصفة الاولى
ايضا ولا يجري هذه الجهالة لان المستفاد من الادلة التعيين الموجب لرفع الغرر وان لا يكون مجهولا في نظر العرف بعنوان
بالجهل البسيط كما هو الكلام عن بيع المجهول وهذا القدر من التعيين حاصل في المقام وان كان طريق التعيين خطاء
كما في التعيين بالصفات الخارجية وبالوصف الذي يختلف به الرغبات والقول بان الموجب للبطلان فيه انتفاء
مورد العقد فيكون ما وقع لم يقصد وما قصد لم يقع ولا كلام فيهما بحكم حل لان الموجب له ان كان ما ذكر فهو
ثابت في المقامين والصحيح ان كان تعلق العقد بالشخص الجزئي الموجود في الخارج فكذلك وكذا ان ما ذكر الاصحاب
بعد ما اشترطوا في صحة العقد ذكر الجنس والوصف وان كلا منهما يبطل العقد بالجهالة قالوا انه لو ذكر وخرج
المبيع على خلاف ما ذكر بتغيير بزيادة او نقيصة او فيهما من جهتين ثبت له الخيار من غير تفصيل هذا كله في المبيع المعين
واما الكلي فالبيع الصحيح ولا خيار فيه من جهة التخلف سواء كان المتخلف من قبيل الوصف المقوم او من قبيل ما يختلف
به القيم والرغبات بل له المطالبة بفرد منه مطابق لما ذكر في وصفه حتى انهما لو رضيا بالفرد الغير المطابق فليس
هذا ذلك الا معاوضة جديدة وكيف كان فيبطل العقد مع الاخلال بذكر الجنس والوصف او احدهما للنهي
عن الغرر والجهالة ما لم تكن رؤية قديمة يستغنى بها عن الذكر وان كان حكم الخيار ثابتا مع المبيع على تلك الرؤية ولا
ريب انه يصح مع ذكرهما سواء كان البائع له رؤية المشتري او بالعكس او لم يراه جميعا بان وصفهما ثالث بانه
كذا وكذا وحيث وقع البيع على العين الموصوف فلو كان موافقا على ما ذكر من الوصف دون زيادة ونقيصة
فالبيع لازم كتابا وسنة واجماعا محققا ومنقولا ولا يوافق بان نقص المبيع عنه كان المشتري خاصة بالخيار اذا كان
هو الموصوف له بين فسخ البيع والتزامه ان اختص البائع بالرؤية وان كان المشتري رآه المبيع دون البائع وباعه
اشتراه المشتري منه بالوصف من غير رؤية سواء كان الواصف له المشتري او الاجنبي كان الخيار للبائع خاصة لو كان
المبيع بخلاف الصفة اذا كان زائدا عنها مع ملاحظة عدمها والا فلا خيار للاصل وان لم يكونا رآياه كان الخيار
لكل واحد منهما اذا كان الوصف من المشتري او البائع او منهما او من ثالث او من الجميع وزاد ونقص وهما باعتبارين

كالوصف منها بالثبوت بان طوله عشرون ذراعًا وعرضه ذراع فظهر خمسة عشر طولاً وذراع ونصف عرضًا مثلاً
بلا خلاف في المشتري كما في الرياض وموضع وفاق منهما عن الحدائق وبالاجماع منقولا عليهما كما في المحكي
عن بعض الاجلة ولنا فيه في ذلك بانه يظهر من الخلاف جماعة كالشرايع وغيره تخيّر المشتري مع الزيادة
ممكنة كالمنافية فيهما في المقنعة من البطلان مع ظهور خلاف الوصف لا الخيار وبما في الشرايع من تخيّره
بين الرد والاخذ بالارش فعلى هذا يكون المستند في المقام خصوص الصحيح عن رجل اشترى ضيعة وقد كان
يدخلها ويخرج منها فلما ان نقد المال وصار الى الضيعة فقلبها ثم رجع فاستقال صاحبه فلم يقله فقال عليه السلام انه
لو قلب منها ونظر الى تسعة وتسعين قطعة ثم بقي قطعة ولم يرها لكان له في ذلك خيار الرؤية وعموم خبر لا ضرر
ولا ضرار وهو العمدة في اثباته بل يشمل لمن لم يرها بايعًا كان أم مشتريًا ثمنًا كان الموصوف أم مثمنًا بيعًا كان أم غيره
من سائر عقود المعاوضة ولو قيل لا يصح التمسك بخبر لا ضرر ولا ضرار اذ المراد به ان كان النفي فهو كذب لوقوع الاضرار
كثيرا بين المسلمين والنهي كما في قوله لا رفث ولا فسوق فهو لا يدل الا على فساد المعاملة لا الخيار لكونه راجعا
الى نفس المعاملة والسبب كما في بيع المنابذة وغير ذلك ولكون ما دل على صحة المعاملات ظاهرا في غير ما ورد فيه
النهي كما هو مقالة البعض لقلنا بعد القطع بان المنفي في الشريعة هو الضرر الذي لا يرضى المتضرر به لا مطلقا انه لا
ينافي ما دل على صحة المعاملات بل ينافي ما دل على لزومها فيكون المنفي هو اللزوم لا الصحة وبالجملة لو قلنا
بصحة المعاملة فلا يجيء المشتري الضرر المنفي في الشريعة حينئذ لتمكنه من الفسخ وعدم فسخه كاشف عن رضاه وهو
ح وان كان متضررا عليه الا انه غير منفي مثله نعم الضرر بهذا الوجه يلحقه حيث يقول بلزومها وقد عرفت انا نقول
بثبوت الخيار فيها ح وبتقرير آخر ان المعنى نفي تشريع ما يحصل به الضرر ونفي ذلك كما يمكن بالحكم بفساد المعاملة
المشتملة على الضرر يمكن بالحكم بانتفاء اللزوم واثبات الخيار وهو الارجح لان فيه عملا بعمومات الصحة دون عمومات
اللزوم وفي الاول طرحا لهما فاحفظ هذا واغتنم فانه سينفعك في كثير من المقامات ومن فروعه انهم قالوا كالمصنف
ولو اشترى ضيعة رأى بعضها ووصف له سائرها اي الباقي ثبت له الخيار اجمع فيما رآه وما لم يره ووصف له اذا لم
يكن على الوصف ليس له الا فسخا ورد على فسخ ما لم يره لما لحوق الضرر بتبعض الصفقة والحكم بجوازه وحصول خيار التبعض
ح للطرف الاخر وهو المسمى بخيار التبعض قول بجبر الضرر بالضرر هو اطفاء النار بالنار ولم يعهد مثله في شرع نبينا المختار نعم
يحتمل قويا انه لو لم يكن على خلافه الاجماع صح لو لم يكن المراد من المشار اليه بذلك الصحيح الشاملة بتمام الضيعة التخيير
بين فسخ البعض وهو واضح بعد ما مر ولما انه لا يتعين عليه فسخ البعض فلانه بتبعض الصفقة عليه بعوض رضي
واما توقفه على رضاء صاحبه فلان فسخ البعض يوجب تبعضها عليه ايضا ولو لم يشترط رضاه لزم جبر الضرر
بالضرر ومثله في الحكم ما اذا رأى الكل وحصل التغير بعد ما في البعض او رأى البعض وحصل الاشتباه لا في البعض
الموصوف او لم ير شيئا منه ووصف له الكل فظهر الخلاف في البعض ب في انه هل هذا الخيار فوري او لا وجهان
اشهرهما الاول اقتصارا فيما خالف الاصل الدال على لزوم العقد على اقل ما يندفع به الضرر اذ لم يثبت الا اصل هذا الخيار
واجودهما الثاني لاطلاق النص والاستصحاب اللهم الا ان يقال بان ظهوره في ارادة الاطلاق لعقيد في المقام ممنوع
وان الاستصحاب لا يحكم على العموم فتح انه لا ريب في صحة اسقاط هذا الخيار بعد تحققه كما في غيره من الحقوق ه

الفصل الرابع في احكام العقود والبحث والنظر في هذا الفصل يقع في امور ستة الاول في بيع النقد وبيع النسيئة
اي بيع الحال سمي الاول نقدا باعتبار كون ثمنه منقودا ولو بالقوة والثاني نسيئة باعتبار تاخير ثمنه وتاجيله لانها

مأخوذة من النسيء وهو تأخير الشيء وجعلها من الأحكام لكونهما من لوازم الإطلاق والتقييد كأنواع الخيار وأحكام القبض
وغيرها والأحسن جعلها من أقسام مطلق البيع فإنه بالنسبة إلى تعجيل الثمن والمثمن وتأخيرهما والتفريق بتعجيل الأول
وتأخير الثاني والعكس أربعة أقسام كما في عد والتنقيح وملك وصد والرياض فالأول النقد والثاني بيع الكالي
بالكالي والثالث السلف والرابع النسيئة وقيل كلها صحيحة إجماعا إلا الثاني فقد ورد النهي عنه وانعقد الإجماع
على فساده قلت في إطلاق كل من المستثنى والمستثنى منه نظر ويعلم ذلك ببيان تفصيل الحال فنقول إن الثمن
والمثمن إما أن يكون شخصيا أو دينا أو كليا والمراد بالدين ما يكون قبل العقد دينا لا ما يصير بسببه دينا و
على التقادير إما أن يكونا حالين أو مؤجلين أو مختلفين ولا شبهة في فساد الدين بالدين بأقسامه مثل أن
يكون لزيد من برّ على عمرو بمقدار من حنطة ولبكر على خالد عشرة دراهم سواء كانت الحنطة و
الدراهم مؤجلين لم يحل أجلهما أو حل أجلهما أو كانا بالتفريق لأنه يصح ذلك كله في بيع الدين بالدين المنهي عنه في
المقبوض المستفيضة وأما إذا باع زيد دينه في ذمة عمرو من عمرو أو غيره بثمن حالا فيصح إذا لم يكن دينا قبل العقد وأما بثمن
مؤجلا فذهب الشهيد الأول في كتاب الدين من اللمعة أنه لا يصح معللا بأنه بيع دين بدين ونظر فيه الشارح ولعل وجهه
ما أشرنا إليه من أن المراد بالدين ما كان مستقرا في الذمة دينا قبل العقد وأما ما كان دينا بنفس العقد فلا
يسمى بذلك ولا بيع الكالي بالكالي كما سنحققه أكثر كما لا شبهة في صحة ما لو كانا شخصيا موجودا في الخارج
بالمشاهدة لأن المراد ما لو جعل الخ اشتراط تأخير التسليم وإطلاق اسم المؤجل عليه مسامحة وفي صحة ما لو كانا كليا
في صورة ما إذا كانا حالين أو الثمن حالا والمثمن مؤجلا كما في السلم أو بالعكس وأما إذا كانا مؤجلين فهذا هو
بيع الكالي بالكالي الذي ورد في الروايات النهي عنه وإن لم يكن من طرقنا لاعتضادها بالإجماع المحكي على بطلانه
فظهر مما ذكرنا أن النسبة بين بيع الدين بالدين وبيع الكالي بالكالي هي التباين الكلي نعم إن عممنا الدين وجعلناه لما
كان بسبب العقد أيضا يكون النسبة بينهما هي العموم المطلق فكلما يصدق عليه بيع الكالي بالكالي يصدق عليه
الآخر وليس كلما يصدق عليه الآخر يصدق عليه بيع الكالي بالكالي كما فيما إذا كان دينا قبل العقد فلا وجه لما
ذكره بعض الأفاضل من أن بيع الكالي بالكالي أعم من بيع الدين بالدين فيكون النسبة بينهما التساوي وإن
بيع الدين بالدين عام شامل لما كان قبل العقد أو بسببه وبيع الكالي بالكالي عبارة عما كان دينا قبل العقد فيكون
النسبة بينهما العموم المطلق لأنه على الأول يكون ما يصير دينا بسببه قسما آخر غير داخل فيهما فلا يكون باطلا
مع أن الإجماع على خلافه وعلى الثاني يكون على خلاف ما اتفق عليه الأصحاب من أن ما يصير دينا بسببه يقال له
أيضا بيع الكالي بالكالي إذا تبين ذلك فمن باع أو ابتاع مطلقا من دون تقييد بتعجيل وتأجيل للثمن أو الثمن أو شرط
كل منهما التعجيل للثمن والثمن كان كل من الثمن والمثمن حالا بلا خلاف محصل ومنقول في الغنية والرياض والكفاية
كثير منهم لم يتعرضوا هنا للمثمن ووجه الثاني ظاهر لأنه مقتضى الشرط إنما الكلام في وجه الأول ولعله لأن من شرط
النسيئة الأجل فحيث لم يذكر كما هو المفروض تبين أن المراد النقد من اللفظ أو لأن حمل فعل المكلف على الصحة يقتضي
ذلك ولأن المقتضي لجواز المطالبة وهو الملكية الحاصلة بمجرد العقد موجود والمانع عنه وهو اشتراط الأجل مفقود
ومتى جاز المطالبة كان نقدا أو لأنه حكم شرعي ثبت من النصوص والقواعد لا أنه كما ذكره غير واحد أنه لأجل اقتضاء
العقد بمعنى أنه لو لم يكن حكم شرعي على حدة على التعجيل في صورة الإطلاق نفس العقد يقتضي التعجيل فكان قول
القائل بعت بمنزلة بعت وشرطت عليك التعجيل وربما يظهر الثمرة بين هذا الوجه وبينما ذكرنا أخيرا من الوجه

في موضعين احدهما وجوب التسليم فانه اذا كان التعجيل مقتضى العقد كان للمشتري ان يمتنع عن التسليم اذا امتنع
البائع من تسليم العين بخلاف ما اذا كان التعجيل حكما شرعيا وتكليفا آخر فلو امتناع البائع لا يرفع التكليف
والوجوب عن المشتري فان ارتكاب البائع المعصية ومخالفة الواجب لا يستلزم ارتكاب المشتري لها ايضا وثانيهما
ثبوت الخيار على الاول وعدمه على الثاني لان غايته المعصية بمخالفة الحكم الشرعي بخلافه على الاول لانه بكون
التعجيل مشترطا ضمنا فينزل منزلة الاشتراط الصريح فيوجب مخالفته الخيار ولا نه بكون كان البائع اقدم على
العقد مع كون الثمن معجلا فالاخلال فيه ضرر على البائع منفي بالخيار كما في ظهور المبيع على خلاف الوصف فان قلت على
كل التقدير تاخير الثمن ضرر على البائع منفي بالخيار فالفرق بين كون التعجيل بمقتضى العقد او بالدليل الخارج
بثبوت الخيار في الاول دون الثاني في الحكم قلت قد يتحقق الخيار ان الضرر الموجب للخيار ما كان حاصلا
بالعقد كما هو لازم بانه من مقتضاه لا بالعوارض الخارجية كما هو لازم القول الاخر والحق ان نفس العقد ليس فيه
تعرض لتعجيل الثمن وعدمه وانما هو شيء ثبت بدليل خارج من العموم التي دلت على تسلط المالك على ماله وعدم جواز مخالفته فلا يكون
للبائع الخيار بل هل المشتري فعل حراما نعم قيل اذا اشترطا في متن العقد كان له لمخالفته مقتضى الشرط ولعل مراده
مقتضيه التسليم والمراد في الخارج لا اشتراط التعجيل حصول الملك ولا اشتراط تعجيل المطالبة لانهما امران قهريان فلا
يصح شرطهما الا انه لا بد ان يكون له الخيار بما هو منفي عند مخالفة الشرط فلا محيص لكلامه الا بالحمل على ما ذكرنا
ويكون لازم خيار الشرط عند المخالفة وعلى ذلك يحمل كلام التهذيب حيث قال كان وقت التعجيل بان شرط
تعجيله في هذا اليوم مثلا تخير البائع لو لم يحصل الثمن في الوقت فان قلت على هذا يلزم ان يكون للبائع فيما اذا
كان العقد موجلا ولم يحصل الثمن في راس الاجل خيار لانه لا فرق في توقيت التعجيل بين يوم ونسيئة مع انه ليس
كذلك قلت فرق واضح بينهما لان في الاول كان اشتراطهما في الاجل لا بدايته بخلاف الثاني فان اشتراط البداية واما
النهاية بمعنى عدم التجاوز عنه فمسكوت عنه ولو اشترط البائع تاجيل الثمن او المشتري تاجيل الثمن صح البيع وكان
ما اشترطاه تاجيله موجلا بلا اشكال فتوى ونصا ونسبه في كره الى علمائنا بالنسبة الى تاجيل الثمن لعموم ادلة
الشرط واطلاق كلامهم كدليلهم عدم الفرق في المدة اذا كانت معينة بين الطويلة والقصيرة فلو شرطاه الف سنة ونحوها
صح وان علم انهما لا يعيشان اليها عادة وبه صرح في تك عن غيره للعموم ولان الوارث يقوم مقامهما بل نسبه بعض الى المشهور
بين الاصحاب واما الرواية الواردة في المنع عن اكثر من ثلاث سنين فمحمول على الارشاد وبيان عدم الصلاح في ازيد
من ذلك لانه معرض لصعوبة تحصيله ثم ولما ما نقله بعض الافاضل من قول ابن جنيد ومنعه في السلف من اقل
من ثلاثة ايام واكثر من ثلاث سنين قائلا ولعل ابن الجنيد استند الى ذلك بعني الى الرواية المذكورة فعجيب لان كلامه
في السلم لا النسيئة والرواية في العكس ثم انه على المختار لا اشكال في انه يحل بموت المشتري في الثمن وموت البائع
في المثمن فتوى ونصا ولكن في ثبوت الخيار للوارث نظر الى ان للاجل قسطا من الثمن نظر كما في تك والاقرب عدمه
للاصل ولا بد ان يكون مدة الاجل معينة لا يتطرق اليها احتمال الزيادة والنقيصة كاليوم والشهر والسنة بلا
خلاف بين الاصحاب وشيا الاجماع والنص عليه في باب السلم ولان للاجل قسطا من الثمن فجهالته تسري الى جهالة
الثمن فيثبت الغرر المنهي عنه فتوى ونصا ثم انه ان عين الاجل بدايته ونهايته او بدايته فقط نهايته يكون صحيحا بلا اشكال.
كما انه اذا كان الترديد باعتبار البداية او كليهما لا اشكال في الفساد واما اذا كان الترديد باعتبار النهاية فقط فلا لانه لا ...

من عدم التعيين باعتبارها كما لا يخفى ويتفرع على ما ذكرنا انه لو اشترط التأجيل للثمن ولم يعين اجلاً او عين اجلاً
مجهولاً كقدوم الحاج كان البيع باطلاً لانه بيع غرر وكذا اذا جعل الاجل شيئاً مضبوطاً لا يحتمل الزيادة والنقصان لكنه
لا يعرفه الا الخواص كالنيروز والمهرجان واما اذا جعل مضبوطاً يعرفه عامة الناس لكنه غاية لا يعرفها المتعاقدان ففي ذلك
وجهان والاظهر البطلان ثم انه لو عين الاجل على شيء بعبارة اخرى لم تصح على قواعد العربية والمحاورات العرفية
ففي بطلانه الموجب لبطلان العقد وجهان ولعل الاظهر العدم ولو ترك ذكر الاجل راساً مع كونه معيناً في النية
ففيه ايضاً وجهان والاظهر الصحة لان الذكر ليس مقصوداً في حد ذاته بل مقصود لغيره وهو كون الاجل معيناً وقد حصل
نعم لو لم يذكر الثمن والمثمن مع كونهما في النية بطل والفرق بينهما واضح ولو علق الاجل على مشترك بين امرين او
امور فلا يخلو اما ان يكون مشتركاً معنوياً وكان الغرض تعليقه على الافراد فلا ريب في البطلان وان كان الغرض
المفهوم الكلي من حيث هو مع قطع النظر على الافراد فلا يخلو ايضاً اما ان يكون مترتباً في الوجود ويكون تاريخ و
جود الفرد الاول معلوماً اولا فعلى الاول يكون العقد صحيحاً لعدم الترديد بالنسبة الى الكلي ولا بالنسبة الى الخارج
وعلى الثاني يعتد به يكون باطلاً واما ان يكون مشتركاً لفظياً وكان القرينة على التعيين مفقودة ففي الحمل
على عموم الاشتراك بناء على التفصيل فيه او على الفرد الغير المعين المردد ليبطل العقد وجهان ولعله يحتمل رجحان
الاول لانه اقرب المجازات في المشترك اللفظي في صورة تعذر الحقيقة هو عموم الاشتراك وفيه نظر وكيف ما
كان يظهر مما ذكرنا انه لو قال الى الجمعة او الخميس مثلاً يتبادر الفرد الاول عرفاً ولو قال الى جمعة او خميس فان اراد
كلي ما صدق عليه هذا الاسم تعين الفرد الاول لتحقق الكلي بتحققه وان اراد فرداً خاصاً منهما مردداً من هذا
الكلي بطل للجهل فالمدار على المعلومية وعدمها والمرجع هو العرف وهو ما ذكرنا واذا علق الاجل على لفظ مجمل وقال احدهما
انا بيناه بالقرينة وكان قصدنا الى معنى المعين وانكر الآخر ذلك فالقول قول مدعي الصحة حملاً لفعل المسلم
على الصحة فتدبر ولو باع بثمن معين كعشرة دراهم حالاً وبازيد منه الى اجل معين كعشرين درهماً الى سنة فقيل يبطل
البيع كما في النهاية والمراسم والوسيلة والغنية والمهذب وعن الايضاح والمختلف وغيرهما ويظهر من نسبته الى ظاهر
هنا مع قوله والمروي انه يكون للبائع اقل الثمنين وابعد الاجلين الميل الى الصحة وهو صريح جماعة والاقوى
هو الاول لان الرواية مخالفة للقواعد من وجوه عديدة ثم على المختار هل لهذا البيع حكم البيع الفاسد كما هو المشهور
من انه يرجع مع تلف المبيع الى المثل والقيمة ام لا بل يرجع الحاكم الى الرواية لان اصل هذا الشرط من البائع وهو
فاسد في نظر الشارع لا يكون للبائع ما هو القاعدة في الضمان في العقد الفاسد من الاخذ بأعلى القيم او غير ذلك
بل يؤخذ البائع باشد الاحوال وهو اقل القيمتين في ابعد الاجلين لانه هو الذي سلط المشتري عليها له وجهان ثم ان
تعبير المصنف والاصحاب بابعد الاجلين مع انه لا اجل الا واحداً انما هو لمتابعة الرواية ومسمى الحال اجلاً باعتبار ضمه الى الاجل
في التثنية وهو قاعدة مطردة في باب التغليب كالابوين والقمرين وتثنيتهما الاجلين لانه اخف كما هو القاعدة في باب
التغليب كالحسنين لا الحسينين وان جاز غير الاخف كالشمس ولو باع كذلك الى وقتين متاخرين كان باطلاً على المش
بين الاصحاب والبطلان هنا واضح لعدم دليل مخالف في المقام واذا اشترط تاخير الثمن الى اجل معين ثم ابتاعه اي المبيع
اي اشتراه البائع من المشتري قبل حلول الاجل جاز بزيادة عن ذلك الثمن او بنقيصه حالاً او مؤجلاً على المعروف بين
الاصحاب بل بلا خلاف كما ذكره جماعة العلامة في الرياض وفي ... نسبه الى ... اتفقوا عليه ولكن في المراسم ان باعها تباع

الى اجل وقبل حلول الاجل فيبيعه وحلول اجله لا يبيع ما اشتراه سلما قبل حيث حلول اجله لا يبيع ما اشتراه نسيئة
فنسبة الخلاف اليه فيما نحن فيه وهم نعم يحكى عن المقنعة الخلاف في ذلك ويرده عموم ادلة صحة البيع كما يرده وستذكره و
خصوص الصحيح المرسل في الكافي عن بشار بن يسار قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يبيع المتاع بنساء فيشتريه من
صاحبه الذي يبيعه منه قال نعم لا بأس فقلت له اشتري متاعي فقال ليس هو متاعك ولا بقرك ولا غنمك
واما في الصحيح عن منصور بن حازم قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يكون له على الرجل طعام او بقر او غنم او غير
ذلك فاتى الطالب المطلوب ليبتاع منه شيئا فقال لا تبعه نسيئا واما نقدا فليبعه بما شاء فهو كدخل لهما نحن
فيه الا انه بعيد لانه يكون من ذلك المتاع الذي عليه والاصل عدمه مع احتمال تحريمه الى البيع بالنسيئة وبعضهم حمله
على الكراهة فتم هذا اذا لم يكن شرط ذلك في حال البيع اي في متن العقد وان شرطه كذلك حظ المنع والتنافي وعلل ب
المقتضي البطلان فهو صريح كره بل في ضمنه مبطل البيع الاول سواء كان حالا او مؤجلا وسواء شرط بيعه من البائع بعد
الاجل ام قبله على المشهور بل في الرياض الجواز عند الاصحاب مشروط بما اذا لم يشترط البائع في البيع الاول ذلك اي
بيعه منه ثانيا ولا خلاف فيما اعلمه قلت وهذا الحكم وان كان مشهورا بين الاصحاب لكنه عار من الدليل وما
علل به من لزوم الدور وانتفاء قصد البيع مع اشتراط البيع وان هذا الشرط مناف للعقد لان مقتضاه تخيير المشتري
بين البيع وعدمه عليل لمنع لزوم الدور المقرر بان بيع المشتري متوقف على ملكية المبيع وملكيته متوقفة على بيعه
من البائع بمقتضى الشرط لان ملكيته ليس موقوفا على البيع بل الملكية حاصلة بالعقد غايته ان البائع قد ملك الثمن
والشرط وهو ان يبيعه بالعقد هذا على المشهور واما على قول من يقول بانه لا فائدة في الشرط سوى جعل العقد
اللازم عرضة للجواز والامر اوضح مضافا الى ان الدور لو كان جاريا في مسألة الشرط خصوصا مع اشتراط البيع الى غير البائع
مع انه صحيح بلا كلام اللهم الا ان يتوقع عليه هب الشيخ بكون الشرط تاما لا عاما لم يحصل الشرط لم يحصل الانتقال اصلا فيلزم
الدور ويمكن النقض على ذلك ايضا بكون البيع والملك في زمان واحد فانه اذا قال المشتري للبائع بعتك المبيع المعلوم
يحصل الملكية والبيع في زمان واحد ويكون تقدم الملكية تقدما ذاتيا لا زمانيا كما في العتق والقول بانه يكفي في
لزوم الدور التقدم الذاتي واضح الفساد لان المراد من البيع المتوقف عليه الملكية هو اجراء الصيغة بان الملكية حاصلة
بقول المشتري للبائع بعتك وبتمامية الصيغة يحصل البيع فحصل البيع والملكية في زمان واحد غايته ان يكون دورا
معيا لا ضير فيه ولمنع عدم حصول القصد الى البيع مع الاشتراط المزبور لانه لا منافاة بينهما لامكان تعلق غرض بنقله
عن الملك واعادته اليه والاتفاق على انه لو قصد ذلك من غير شرط لم يكن منافيا للعقد فكذا مع الشرط وكان
الشرط المنافي هو ما كان موجبا لنقض العقد بنفسه او لازمه والشرط المزبور ليس منهما قطعا فلا ينافي العقد
بل تؤكده فاذا لا موجب للبطلان نعم ورد في خصوص بيع السلم اذا شرط البائع على المشتري بيعه منه بطل فانه يحتمل ان يتعدى
منه الى البيع الحال بالاولوية وان يتعدى الى مطلق العقد سواء كان صلحا او غير ذلك كالهبة تنقيحا للمناط وهو الاشتراط
المزبور من غير مدخلية للخصوصيات في ذلك وورد في الكرى من قرب الاسناد عن رجل باع ثوبا عنده بعشرة دراهم ثم
اشتراه بخمسة دراهم ايحل قال اذا لم يشترط ورضيا فلا بأس فيمكن الاستناد الى مفهومه في البطلان مع اعتضاده بفتواهم
كما عرفت والانصاف ان تم اجماع فلا بحث والا فللمناقشة فيها مجال واسع اما في الرواية الاولى فبمنع الاولوية وتنقيح المناط
بالمقتضي موجود والمانع مفقود لخروج ما خرج وهو الاشتراط بجعل الشرط في بيع السلم وبقي الباقي مندرجا تحت العموم
واما في الثانية فلان غايته افادة المنع من بيعه ثانيا على ما يبيعه مع اشتراط البيع عليه باقل من الثمن وهو اعم من بطلان

البيع الاول مع الشرط مطلقا وان حل الاجل فباعه بمثل ثمنه من غير زيادة ولا نقيصة جاز وكذا ان ابتاعه بغير جنس ثمنه
بزيادة او نقيصة حالا او مؤجلا على ما صرح به كثير من الاصحاب بل قال جدي العلامة قدس سره في الرياض بلا خلاف يظهر
تفصيل الكلام في المقام ان الصور فيه ثمانية لان بيعه اما ان يكون بجنس الثمن مساويا له او زائدا او ناقصا او بغير جنسه
وعلى التقادير الاربعة فاما ان يكون الثمن حالا او مؤجلا ولا خلاف في ذلك في جواز بيعه على البايع بغير جنسه مطلقا ولا
في جواز بيعه بالمساوي من الجنس كذلك وان احتمل الخلاف فيما لو باعه بالمساوي مؤجلا لكنه ضعيف جدا وانما الخلاف في
جواز بيعه بالزائد على الثمن او الناقص عنه فالمعروف المشهور هو الجواز بل لا يعرف المنع الا من الشيخ في محكي نهايته
الاصل والعمومات والاعتبار وظواهر كثير من الاخبار ولا يجب على من اشترى مؤجلا ان يدفع الثمن قبل الاجل وان
طولب اجماعا وللاصل ولانه مقتضى لزوم الشرط ولان للاجل قسطا من الثمن فكان الاجل جزءا من الثمن ويتعلق حق
البايع به فباسقاط المشتري حقه لا يسقط حق الاخر منه نعم لو كان اسقاط حقه موجبا لسقوط حق البايع كحلول الاجل
الاجل لكان واجبا على البايع القبض والحال انه ليس كذلك ودونها قبل الوجوب معللا بانه من الشرايط والشرط يسقط
المشتري ويحل الاجل فيجب على البايع قبوله وفيه انه بعد تسليم كونه من الشرايط يمنع من كونه شرط المشتري خاصة بل شرط
كليهما ويتعلق به غرض البايع ويتفاوت به نقصا وزيادة ما دعونا نقصا وطولا فباسقاط المشتري حقه من الشرط لا يسقط
حق البايع ولئن سلمنا انه شرط لخاصة فباسقاطه يسقط لكن في غير المقام الذي البيع فيه ثمنا كالابراء عن الثمن
فتم ومما ذكرنا ظهر انه لو اشترط البايع على المشتري قبضه قبل الاجل لزم وانه لو اسقط احدهما حقه من التاجيل لم يسقط
حق الاخر منه قبل نعم سقوط حقه بالاسقاط نظر من حيث ان التاجيل من صفات الثمن كالجودة في الحنطة و
الصحة في الدراهم والصفات لا يسقط بالاسقاط قلت وعليه فلو تقايل المديون وصاحب الدين في الاجل لم يسقط
ثم ان ظاهر كلامهم عدم الوجوب فورا وموسعا والاول لا اشكال فيه لما تقدم والثاني عندي فيه نظر قلنا لا احتمال لان
يقال بوجوبه موسعا الى الحلول وبعده يصير فوريا عملا بما دل على وجوب وفاء الدين مع عدم القول بعدم الوجوب
ايضا يكون عطاؤه لو قبله البايع من باب الندب الذي يسقط به الفرض ولو دفعه تبرعا لم يجب على البايع اخذه اجماعا
وقضيته الشرط لان استحقاقه انما هو بعد الاجل ومنه يظهر انه ليس له حق المطالبة فلا يجوز وتخيل وجوب الاخذ
على البايع مع التبرع كما ذكره بعض الافاضل بناء على ان فائدة التاجيل التسهيل على المشتري والرخصة له بالتاخير
لا عدم وجوب الاخذ على البايع مدفوع بمخالفة الاصل الخالي عن المعارض عقلا ونقلا واجماع لاختصاص بغير محل الفرض
ومنع الاختصاص لجواز تعلق غرض البايع بتاخير القبض الى الاجل فان الاغراض لا تنضبط كما هو مصرح به في الغنية وغيرها
فان حل الاجل وكان الثمن غير مؤجل مطلقا في الذمة فدكان او معينا كما صرح به جدي العلامة قدس سره في الرياض فمكنه منه
وجب على البايع اخذه لا بمعنى انه يتعين عليه الاخذ حتى يلزم عدم ابرائه بل بمعنى ان الواجب احد الامرين اما الابراء
واما الاخذ فاذا لم يبرء وجب عليه الاخذ حتى يلزم عدم ابرائه بل بمعنى ان الواجب احد الامرين اما الابراء واما الاخذ
فاذا لم يبرء وجب عليه الاخذ اجماعا فان امتنع البايع من اخذه بعد دفع المشتري الثمن في قبضه منه ثم هلك من غير
تفريط ولا تصرف من المشتري كان من مال البايع على الاظهر وفاقا للجامع وكذا في طرف البايع اذا باع سلما كما صرح
به هؤلاء عدا الجامع والغنية وكذا الكلام هنا وكذا كل من كان له حق حال او مؤجل فحل ثم دفعه وامتنع صاحبه من اخذه
فان تلفه من صاحبه الذي يجب عليه قبضه على الوجه المذكور واطلاقهم في المقامين يشمل ما اذا تمكن من الرجوع
الى الحاكم عند امتناع اخذه من الحق وعدمه وفيه نظر بل التحقيق ان يقال ان كلا من الثمن والمثمن وغيرهما مؤجلا

او غير مؤجل اما ان يكون في الذمة او عينا شخصية وعلى كل من التقادير فاما ان يتعذر قبض الحاكم ولو بالمشقة لمانع
من الوصول اليه او امتناعه عن القبض اولا وعلى كل من التقادير فاما ان يتعذر اجبار الحاكم له اولا وعلى تقدير امكان
الوصول الى الحاكم واما ان يتيسر له من عليه الحق من قبضه او اجبار من له الحق او لا وعلى كل من التقادير فاما ان يكون
عدم قبض من له الحق لخوف على ماله من ظالم ونحوه اولا لخوف والتسليم الى الحاكم اما ان يكون رافعا للخوف ام لا
فالصور كثيرة وتفصيل حكمها ان الحق ان كان عينا شخصية كانت امانة في يد من عليه الحق فاذا امتنع من له الحق
من اخذه ولم يمكن الوصول الى الحاكم ولا الى عدول المؤمنين او امكن ولم يقبله بعد سؤاله فتلف من غير تفريط ولا تعد
كانت من مال من له الحق سواء كان امتناعه لخوف او غير خوف وان امكن الوصول الى الحاكم وقبوله او عدول المؤمنين
ولم يخف مع التسليم اليه او اليهم من التلف ولم يسلمه اليه ولا اليهم ولم يحفظه فهو ضامن وان امكن من الوصول اليه
او اليهم كذلك ولكن خاف من التسليم اليه او اليهم من التلف بان يكون هناك ظالم ياخذه متى ما صار اليه او اليهم ومع
ومع ذلك لم يحفظه مع قدرته على حفظه فهو ضامن ايض وهل يجب التسليم الى الحاكم اذا كان قبض الحاكم ممكنا او لا
اشكال نظرا الى ان المال محترم فيحرم اتلافه وح اذا اراد المشتري دفعه ولم يقبضه البائع فلا يخلو اما ان يكون طريق التخلص
بدفع الثمن عن نفسه وطرحه الى المالك سواء تلف ام لا او بدفعه الى الحاكم وتسليمه اليه وعلى الاول لا احترام المال ولو
ولو فعل لا يبرأ ذمته فانحصر طريق التخلص في قبض الحاكم ولو فرض التلف بعد ذلك ليس له الضمان لانه تكليفه
ليس بازيد من ذلك والى ان الاصل البراءة فانه على الاحتمال الاول يلزم ان يكون المشتري مكلفا بالاقباض الى الحاكم
وهذا تكليف لغز زائدا على التكليف الاصلي مشكوك والاصل براءة ذمته فيحصل الفراغ بتسليمه الى البائع ان لم
يمتنع وان امتنع فيحصل باعلامه والتخلية بينه فان تلف بعده لا يكون المشتري ضامنا واحترام المال يرتفع بنفس المالك
بعدم قبضه المال مع قدرته عليه وتمكينه منه فايجاب المشتري على الحفظ او بتسليمه الى الحاكم ضرر له فالاصل البراءة
هذا كله مع القدرة اما مع عدم قدرته فلا ضمان عليه بلا شبهة واكثر الاصحاب لم يتعرضوا لحكم هذه الصورة و
ان كان في الذمة فان لم يمكن الوصول الى الحاكم مثلا ولم يخف من له الحق من اخذ الظالم شيء يسلمه من عليه الحق
ومع ذلك لم يقبله فتلف فهو مال صاحب الحق لان مع الخطاب بالدفع لا بد ان يكون له طريق الى ابراء ذمته وان خاف
من له الحق من ذلك فان لم يخف من عليه الحق من ذلك ومع ذلك لم يسلمه اليه وخلى بينه وبين صاحب الحق فتلف فهو
ضامن ايض وان خاف هو ايض فلا ضمان عليه وان امكن الوصول الى الحاكم ولم يكن هناك خوف من اخذ الظالم المال من
الحاكم مثلا ومع ذلك لم يسلمه اليه وخلى بينه وبين صاحب المال ضمن وان سلمه اليه او كان هناك خوف ولم يكن خوف
بالبقاء في ذمته ومع ذلك خلى بينه وبين المالك او الحاكم فهو ضامن وان كان خوف بالبقاء عنده ايض وخلى بينه وبين
احد الشخصين لم يضمن وفي كل صورة حكمنا بعدم ضمانه فالظاهر ان الامر الكلي يتعين بتعيينه فيكون النماء لمن له الحق لان التلف
منه وفي كل صورة حكمنا بضمانه فالامر الكلي لا يتعين ولهذا يكون التلف ممن عليه الحق ثم جيدا فانا لم نر من فصل كما
ذكرنا ثم فصله بعض مشايخنا ره في البحث الا انه ليس كما ذكرنا ويجوز ويلزم بيع المتاع حالا او مؤجلا بزيادة عن قيمته اذا كان
المشتري عارفا بقيمته بلا اشكال لكن ظاهر العبارة انه لو لم يكن عارفا بقيمته لم يصح البيع وليس جيد بل الظاهر صحته وان ثبت
له خيار الغبن ويمكن ان يريد بالجواز اللزوم مجازا اذ مع الجهل لا يلزم حيث يثبت الغبن ولا بد من تقييد التصحيح مع
الزيادة بعدم استلزام السفه بان يتعلق بالزيادة غرض صحيح عند العقلاء وكذا في جانب البيع بالنقص عن القيمة
وكذا سائر العقود المعاوضات المبنية على المماكسة ولا يجوز تاخير الثمن البيع ولا شيء من الحقوق المالية بزيادة فيها على

ما صرح به كثير من الاصحاب لانه اما ان يكون من باب الاسقاط او الصلح عن حق المطالبة او من باب المهلة في التأخير و
الاوجه للاوليين لانه يكون من اسقاط ما لم يجب ومن الصلح على ما لا يملكه ولا يتحقق وكذا الاخير لانه وعد لا يجب
الوفاء به لكن الظاهر ان مراد الاصحاب من عدم جواز تأخير الحق بزيادة عدم جوازه بان يكون الزيادة ضميمة في مقابل التأخير
بمجرد التراضي على ذلك ولولا اجماع الاصحاب على العكس لجاز ذلك لان للاجل قسطا من الثمن فجاز ان يأخذ الثمن
في مقابلة فيكون تجارة عن تراض واما الاستدلال بالربا ففيه ما ترى ليس مرادهم عدم جواز التأجيل في ضمن
عقد لازم كالبيع ونحوه بزيادة في ثمن ما يبيعه اياه وان زاد على ثمنه الواقعي ولا غير ذلك ويجوز تعجيلها بنقصان
منها كان يصالح عن الاجل بمبلغ معلوم فيلزم الوفاء به ومن ابتاع شيئا بثمن مؤجل واراد بيعه مرابحة فليذكر الاجل
وجوبا كما هو ظاهر العبارة وصريح س والغنية لانه تدليس بل صرح في الغنية بوجوب ذكره في غير المرابحة وقد قال باع و
لم يذكره كان البيع صحيحا بلا خلاف كما عن ط ف والغنية لعموم الكتاب والسنة وخصوص الاخبار الاتية وكان
المشتري اذا علم بذلك بالخيار بين رده وامساكه بما وقع عليه العقد على ما صرح به في جملة من الكتب ونسبه بعضهم
الى المشهور بين المتأخرين وهو كذلك وفاقا لصريح الف لانه تدليس والمروي انه يكون للمشتري من الاجل مثل ما كان للبائع
وافتى بالمروي الشيخ في يه وهو الظاهر من المحكي من كلام ابن الجنيد والاول اصح لمخالفة الرواية لما مر بل الاجماع بل عن الشيخ
انه رجع عنه الى المشهور في ط مضافا الى انه مستلزم لجهل المشتري بالاجل ومخالفة قصد المتعاقدين النظر الثاني
في بيان ما يدخل في كل من المبيع والثمن والضابط في ذلك الاقتصار على ما يتناوله اللفظ الموضوع لكل منهما لغة

في بيان ما يدخل في المبيع

او عرفا كما هنا وزاد في س وشرعا وفي عد لغة وعرفا ومثله المقدس في الوقت والضابط انه يراعى فيه اللغة و
العرف العام او الخاص وكذا يراعى الشرع بطريق اولى بل هو مقدم عليهما فلعله ادرجه في العرف لانه عرف خاص ثم
ان اتفقت والا قدم الشرعي ثم العرفي ثم اللغوي قلت هذه الضابطة يحتاج اليها في معرفة المبيع والثمن ومطلق
العوضين بل مطلق ما ينتقل ولو بغير عوض كالهبة والوقف ونحوهما وكذا في الاقارير وعوض الخلع ونحوهما
بل كل الامر في كل لفظ صار محكوما عليه او به او متعلقا لهما في المحاورات وان لم يكن في باب المعاملات كما اذا قال دار
فلان واقعة في بلد فلان الى غير ذلك فذكر المبيع هنا ليس لاختصاص الحكم المذكور به بل من باب المثال بمحض التمثيل
به لكون الباب معقودا لبيان احكامه ولما كان تعلق البيع بالشيء انما يتحقق بقصد وانما استوعبت الكل جميع اجزاء
ذلك الشيء بخلاف غيره مما لا يتوقف تعلقه بالمعنى على الاستيعاب كما في نحو النظر واللمس فلا يحتاج الى تعيين ما يدخل
في المبيع عند اطلاقه وغيره مما لا يدخل فيه لكن لا يخفى انه لا ثمرة بين كون ما نحن فيه خارجا عن مفهوم لفظ المبيع وكونه
غير مشارك للمبيع في الانتقال بل قد ينتقل الى المشتري ما هو خارج عن المبيع وعن مفهوم لفظه تبعا كما في مفتاح
الدار فانه خارج عن المفهوم قطعا لكنه يتبعها في الانتقال الى المشتري ونحوه غيره من التوابع الخارجية وهل التبعية
المزبورة نشأت من استعمال المبيع بقرينة خارجية في مجموع المتبوع والتابع او ان المتبوع يكون مرادا من لفظ المبيع و
التابع مدلولا عليه بقرينة ام هو لم ينشأ من هذا وكان ذلك بل امر ثالث وهو ان التابع المفروض من الشرائط الضمنية
التي دلت العادة على اشتراطها وجوه الاوجه الاخير ويظهر الثمرة فيما لو ظهر انتفاء مراصله فعلى الاول ينقص الصفقة
وعلى الثاني يتسلط على الخيار من باب خيار الاشتراط وعلى الثالث لا الاول ولا الثاني اما الاول فواضح واما الثاني
فلما قلنا ان الشرط نحو ليس بمستقل الدعوى انه منوط بتحقق المفتاح ومنه يتضح ان عدم العلم بنحو هذه الشرائط
غير قادح فقد تخلص مما ذكرنا ان ما ينتقل الى المشتري بالبيع ونحوه لا ينحصر فيما يدل عليه لفظ المبيع بل قد ينتقل امور

خارجة عنها بالتبعية العادية فالمرجع في استعلام ان هناك تابع ام لا وفي تعيين التابع هو العرف والعادة ولا حاجة
للفقيه الى البحث عن ذلك لا لانه لا فائدة فيه لاصل التبعية وحصول النقل بها واما ان التابع ماذا فلا يهمه بيانه بل كل
الامر فيه في تعيين اجزاء المبيع الداخلة تحت مفهوم له لفظه لكن قد يحصل الاجمال والاشتباه في مفهوم لفظ
تعلق بمسماه المبيع او غيره لاضطراب في اللغة او العرف او لالتباس فيهما او غير ذلك فلا بد من بيان ضابط في التعيين
كما عرفت انهم تصدوا لبيانه الا انهم اجملوا ما لا حرى التفصيل في المقام فنقول ان المبيع مثلا اما ان يكون متطابق فيه
اللغة والعرف العام والخاص من الشرع وغيره بمعنى ان لا يكون له معنى في الشرع والعرف الخاص بل يكونان تابعين
للغة والعرف العام ويكون العرف موافقا بان يكون من الحقائق المستمرة او لا يكون كذلك بان يكون لمعنى العرف الخاص
للمتعاقدين او احدهما او لا بل بلدهما او احدهما او في غير عرفهما معنى مغاير للكل او لا يتحقق المغايرة في الكل بل
يكون في البعض وعلى الاول فلا اشكال وعلى الثاني ان حصلت المغايرة في الجميع وكان عرف المتعاقدين او اهل
بلدهما متحدا فقد عرفت ان في الروضة انه يقدم الشرع على العرف والعرف على اللغة ولم يتعرض لتقديم العرف على
الخاص او العكس واعترض عليه المحقق العلامة البهبهاني في بعض فوائده بما يقتضي تقديم العرف الخاص على
المبيع لانه قال ان البايع ما باع الا ما هو مقصوده والمشتري ما اشترى الا ما هو كذلك ومقصودهما من اللفظ ليس الا
ما هو باصطلاحهما بل لو صرف الى اصطلاح الشارع يلزم بطلان العقد من جهة اخرى وهي مجهولية المبيع حال
العقد نعم اذا عرفا اصطلاح الشارع واوقعا العقد عليه يكون هو المرجع لكن لا من جهة تقديمه على اصطلاحهما بل
من جهة تعيينهما كما اذا اوقعا على اصطلاح طائفة اخرى انتهى قال المحقق العلامة ره في الرياض وهو ان اختص
بالاعتراض عليه في تقديمه الحقيقة الشرعية على العرف واللغة الا انه يتجه الايراد في تقديمهما على عرف المتبايعين
ولهذا عدل بعض متاخري الاصحاب من تلك الضابطة الى اخرى وهي الرجوع الى العرف العام وانه لو اختص اهل
بلد بعرف خاص شايع بينهم حمل كلامهم في بلدهم على ذلك هذا يختلف بحسب البلدان المختلفة والازمان المختلفة
قال وهو في غاية الجودة الا ان الذي يخطر بالفهم العليل والفكر الكليل عدم الخلاف في ذلك من احد منهم وان الظاهر
ان مرادهم من تلك الضابطة انما هو من حيث لا يعرف المتبايعين حقيقة عرفية واختلفوا في المبيع او لم يمكن الرجوع
اليهما في معرفتها بموت ونحوه ومع ذلك فالضابط ما ذكروه والا فمع معلومية عرفهما لا يمكن الرجوع الى غيره بعد علم
ارادتهم استحباب تلك الضابط الى هذه الصورة مما يقطع بتعيينه ومصير الضابط مخيرة الا في تقديم الحقيقة
الشرعية حيث علمت على العرفية واللغوية اذا اختلفت فان الظاهر المقطوع عدم ارادة المتبايعين لها بل انما
ارادا احد الاخرين البتة ولعله لذا لم يذكرها عند التمهيد الثاني في كتاب اللمعة انتهى قلت والتحقيق في المقام
بحيث يكشف النقاب عن المراد ويرتفع الاجمال عن الضابط الذي ذكره هؤلاء الاجلة العظام يستدعي ذكر ابحاث
الاول ان اللفظ لا يتبين معناه عند تجرده عن القرينة الا اذا اتحد معناه اللغوي او العرفي او الشرعي ولو تعدد
شيء منها بان كان اللفظ مشتركا بين اثنين من معنى فيكتسي ثوب الاجمال ولا يرتفع الا بالقرينة المعينة الثاني ان
الحقيقة اللغوية والعرفية والشرعية عبارة عما كان واضعه اهل اللغة او العرف العام او الشرع فان كان واضعه
اللغة يكون حقيقة لغوية لا عرفية وان كان استعمل العرف له بعنوان الحقيقة وما كان واضعه العرف فهو حقيقة
عرفية وان استعمل اهل الشرع اللفظ فيها بعنوان الحقيقة وبالجملة اختلاف التسمية في الثلاثة ناظر الى اختلاف
الواضع لا المستعملين ويتحقق الوضع العرفي العام بهجر المعنى اللغوي والشرعي بهجر العرفي وهكذا فعلى هذا التثبت

للفظ الواحد في اصطلاح واحد معنيان عرفي ولغوي او عرفي وشرعي بل لا يكون معنى اللفظ الا واحدا فيحمل عند الاطلاق
عليه لا غير وكذلك لا يكون معنى واحد الا منسوبا الى واضع واحد لا غير ومن ذلك يظهر ان في قول الشهيد ره
ثم اتفق مسامحة او غفلة فان الاتفاق فرع التعدد وقد عرفنا ان المعنى الواحد لا يكون الا لاحد الثلثة
الثالث ان الحكم بتقديم الشرعي على العرفي والعرفي على اللغوي مبني على التزام ثبوت الحقيقة العرفية العامة مثلا
هجر المعنى العرفي والعرفية هجر المعنى اللغوي والشرعية بهجر المعنى العرفي والعرفية بهجر العرف العام وهو غير مسلم الا في
الحقيقة العرفية العامة فان الظاهر ان حصولها بالنقل التعييني المستلزم للهجر واما الاخر فالغالب كون الوضع
بالتعين وهو لا يستلزم الهجر بل يمكن حصوله مع بقاء السابق على حقيقته فعلى هذا يمكن ان يكون اللفظ
مشتركا بين معنى عرفي عام او خاص او شرعي او لغوي وعرفي وفي مثل ذلك ينبغي الحكم بالاجمال لا بتقديم ما
حكموا بتقديمه باطلاق كلامهم مسامحة مبنية على الغالب وغفلة عن الصورة المذكورة الرابع ان ما يظهر
من الشهيد ره من الحكم بتقديم الشرعي على العرف الخاص للبايع لا وجه له بل التحقيق العكس لان الظاهر من كل
ذي اصطلاح ان يتكلم على اصطلاحه والظاهر ان هذا الفرض غير مراد من ضابط الاصحاب لانه مبني على الغالب من
عدم ثبوت اصطلاحهما ولو كان لاحدهما خاصة اصطلاح بان كان معلوما عند الاخر وقصد ذلك المعنى ايضا
بلا اشكال والا فان سلم الاخر ما ادعاه صاحب الاصطلاح من قصده فسد البيع لان التراضي لم يحصل على شيء
معين وان تنازعا عمل على مقتضى قاعدة التنازع والقول بانه اي مانع من حمل اطلاق كلامه على المعنى الشرعي
وان لم يرد ذلك لم يتبين في الاستعمال ارادته ومثله غير عزيز في الشرع كما في الوصية في حصول لفظ الجزء والسهم
والشيء ونحوها حيث انها تحمل على معان شرعية خاصة مدفوع بان الحكم المذكور مع انه ممنوع ومستنده ضعيف ليس
من باب كشف مراد المتكلم بذلك كما هو محل كلامنا بل هو حكم جعلي جعله الشارع من غير اناطة بمراد المتكلم الخامس
انه لو لم يكن اصطلاح خاص اصلا غير الشرعي فان كان هناك اصطلاح شرعي فالظاهر انه لا اشكال في عدم الحمل
عليه لان قاعدة تقديم الحقيقة الشرعية على اللغوية والعرفية العامة وغيرهما انما هي بالنسبة الى كلام الشارع
لا مطلقا كما هو واضح وهذا هو السر في عدم تصريح احد غير الشهيد بتقديمها ولعل وجه نظره تخيل عموم القاعدة
ثم وان لم يكن اصطلاح شرعي بل كان هناك معنى عرفي عام ولغوي فلا ينبغي الشك في تقديم العرف العام على
اللغة لان بعد هجر المعنى اللغوي لا وجه للحمل عليه ولهذا اتفق الكل على ان الخطاب الشرعي الذي قبل صدوره
تحقق فيه معنى لغوي وعرفي عام تقدم بتقديم العرفية على اللغة وان الخلاف في تقديم العرف على اللغة في
غير هذه الصورة وهو ما اذا شككنا في تحقق المعنى العرفي حين صدور الخطاب الشرعي فيه ثم ان ما صرح به بعضهم
من اختصاص المبيع بالمدلول المطابقي والتضمني عندك غير جيد لانه اذا كان العرف دالا لالتزام العرف مثلا عليه التزاما
وعلق البيع عليه وحصل التراضي بينهما على مدلول هذا اللفظ بحسب العرف والعادة فلا وجه لعدم دخوله واما
لوازم الوجود مع فقد الدلالة العرفية فلا تدخل فلو باع السقف لم يدخل الحيطان ثم ان الامكنة والاصقاع يختلف في
التفاوت في فهم العرف فربما تدخل شيء في المبيع في اصطلاح اهل مكان دون غيره ولو اختلف اصطلاح البايع والمشتري فلابد
من ايقاعهما على عرف معين والا بطل فمن باع بستانا او باغا دخل الشجرة والابنية الا ان يخرجه ولا اشكال في دخول ما
عدا الثاني عرفا او لغة وكذا الثاني ان كان حايطا له دخل وان كان غيره كان المرجع العرف فان عد منه جزءا او تابعا له
دخل والا فلا ويختلف ذلك باختلاف البقاع والازمان واوضاع البناء ثم ان الشهيد في [illegible] قال ولو باع بلفظ الكرم [illegible]

شمول العنب لا غيره الا مع قرينة تعينه والشهيد في نكته قال واعلم ان البستان اعم من الكرم في اللغة والعرف العام فلو باع الكرم بلفظ البستان دخل فيه الشجر والارض قلت ويرد عليه وعليهما ان معنى بيع البستان بلفظ الكرم اطلاق لفظ الكرم وارادة البستان فكيف يقال بتناول العنب خاصة الا مع قرينة غيره وعلى ثانيهما بمثله مع كيف يتأتى دخول الشجر والارض فيه فتأمل وكذا من باع دارا دخل فيها الارض والابنية حتى الجدران وغيرها والاعلى والاسفل لقضاء العرف بذلك الا ان يثبت قرينة بان يكون الاعلى مستقلا بما تشهد به العادة بخروجه مثل ان يكون الاعلى مساكن منفردة كبيوت مكة فلا يدخل الاعلى ويدخل الابواب المنصوبة والاغلاق المنصوبة في بيع الدار وان لم يسمها بخصوصها وكذا الاخشاب المستدخلة في البناء والاوتاد المثبتة فيه والسلم المثبت في الابنية على حذو الدرج والضابط في دخول ذلك كله في بيع الدار اقتضاء العرف كونها من اجزاء الدار وتوابعها ومرافقها ومنه يظهر دخول الحمام لو كان في الدار حمام معد لها او حوض او بئر وفي دخول المفاتيح لغلق الدار وسائر ابوابها المثبتة فيها الغلق عند المصنف عينا من حيث خروجها عن اسم الدار حقيقة ومن انها توابع للدار فكالجزء من الاغلاق المحكوم بدخولها ودخولها اشبه وهو مختار كثير من الاصحاب وهو كذلك الا ان يشهد العرف بغيره كمفاتيح الاقفال ونحوها كما لا يدخل القفل مثلها في التردد والواح الدكاكين المجعولة ابوابا منقولة لذلك تتفاوت لتسعة ابواب الخ ودخولها ايضا للعرف ولا يدخل الرحى المنصوبة على ما اختاره كثير من الاصحاب الا انها ليست من الدار لغة وعرفا وعن الشيخ دخولها وخروجه لا يمنع الشرط او شهادة القرائن بارادة دخولها ولو كان في الدار نخل او شجر لم يدخل شيء منها في البيع على ما صرح به كثير من الاصحاب الا مع دلالة العادة او الشرط لخروجها عن اسم الدار حقيقة هذا كله ان لم يقل بحقوقها فان قال البائع بعتك الدار او الارض بحقوقها فبلى يدخل كما عن الشيخ بل عنه انها تدخل وان لم يقل بحقوقها والمنع متوجه الى الامرين معا ولهذا اختار جماعة من المتأخرين عدم الشمول فالمصنف ولا ارى هذا شيئا بل لو قال وما دار عليه حائطها وما شاكله لزم دخوله للعرف كما لو قال لما اغلق عليه بابها او ما اشتملت عليه ونحو ذلك ولو باع بستانا او دارا وفيهما شجر وانما باع بستانا او دارا وفيهما شجر ونخل حيث يدخلان فيهما واستثنى نخلة معينة او شجرة كذلك او اشترى نخلة معينة او شجرة كذلك من مالكها خاصة ثم خرج الارض عن ملكه في الاولين ولم يدخل الارض في البيع في الثالث بلا اشكال ولا خلاف لكن يستحق صاحب النخلة او الشجرة من منفعتها ما يتوقف عليه الانتفاع بالنخلة او الشجرة وثمرتهما فله المرور والدخول اليها وسقيها وحرثها وجمع ثمرتها ووضعها في المكان المعتاد له والمخرج ومدى جرائدها من الارض والهواء في عروقها في الارض وليس لمالك الارض منعه عن شيء من ذلك لا العمل في الارض بما يضر العروق وليس لمالك النخل والشجر الانتفاع من الارض بما يخرج عن متعلقاتهما من الزرع تحتهما والاقامة عندها زيادة على المتعارف امثالها وفي ذلك مع احتماله اثم وقيدا انه تصرف في مال الغير بغير اذنه فتأمل ولا الغرس الجديد بدل ولا ابقاؤها اشتراه من الناس منهما للحطب والوقود ونحوهما مما لا يتعلق الغرض ببقائه كما لو طلب لو باع اصنافا وبينها نخل او شجر كان الحكم كذلك لا يدخل شيء منهما مع الاطلاق كما لا يدخل في بيع الدار وان قال بحقوقها او مورد ذلك الا على قول الشيخ فيما لو قال بحقوقها كما عرفت سابقا وكذا لو كان فيها اي الارض زرع لا يدخل في البيع الا اذا دل على دخوله سواء كانت له اصول تستخلف كالباذنجان او لم تكن كالحنطة والشعير والقطن في بعض البلاد عند المصنف والعلامة وغيرهما خلافا للمبسوط في الاول وللقاضي ابن البراج في المهذب بانه تبعه لكن يجب تبقيته في الارض حتى

يحصد أي الحلي أو أن الحصاد بحسب العرف والعادة لكن الظاهر أن الوجوب المزبور مختص بما إذا علم بأن الأرض الذي اشتراها فيها
زرع كما هو الغالب فإنه يكون من قبيل شرط البائع عليه الإبقاء وإن لم يصرح به لفهم العرف ذلك أما لو لم يعلم
بذلك لا يجب عليه التبقية بل يكون مخيراً بينها مجاناً وبين الفسخ أو بينها بعوض وبين الفسخ فتأمل ولو باع نخلاً
مطلقة وقد أبرت أي لقحت أي طلعها بأن يطلع الذكور فيه ليجيء وطيها أجود ما لم يؤبر أو ما يؤبر بغيره كذلك كما يأتي فهو للبائع
على الأظهر الأشهر للأصل بل الإجماع الفرقة كما في ف وإجماع المسلمين عليه إلا من شذ من العامة كما في لك ولأن اسم
اسم النخلة لا يتناوله ولقوله أي النبي صلى الله عليه وآله من باع نخلاً مؤبراً فثمرته للبائع إلا أن يشترط المشتري إلى غير ذلك من الأخبار
وقال ابن حمزة في الوسيلة إن أطلق بيع الأصل وقد بدا صلاح الثمرة كان الثمر للبائع إلا أن يشترط المبتاع وإن
لم يبد صلاحها كان الثمر للمبتاع إلا أن يشترط البائع وفيه ما عرفت من أن الأدلة على خلافه ويجب على المشتري تبقيته
أي الثمر في النخل نظراً إلى فهم العرف ذلك كما تقدم في الزرع وما ذكرناه هو الظاهر من العبارة وإن احتمل أن يكون المراد
وجوب التبقية إنما هو بقدر ما دل العرف عليه بحسب تلك الشجرة في ذلك المحل لكنه احتمال بعيد عن ظاهرها جداً مع
أن المصنف سيذكر ذلك وكذا إذا اشترى ثمرة النخل أو شجر وحدها كان للمشتري تبقيتها على الأصول نظراً إلى العادة وإن
باع نخلاً لم يكن مؤبراً فهي للمشتري على المشهور كما في لك وعلى ما أفتى به الأصحاب كما هنا وظاهر الإجماع كظاهر غيره وصريح
جمع. وهو الحجة مضافاً إلى الأخبار المنقدة التي هي حجة عندنا وفاقاً للأكثر كما في محله محرر مع أنه معتضد هنا بالشهرة
وعمل الأصحاب مخصص أي للقاعدة المقتضية لبقاء الملك للبائع وعدم انتقاله إلى المشتري إذ العقد إنما الأصل وقع
على الأصول وهي مغايرة للثمرة ولو انتقل النخل بغير البيع فالثمرة للناقل سواء كانت مؤبرة أو لم تكن وسواء انتقلت
النخلة بعقد معاوضة كعوض الإجارة وعوض النكاح أو بغير عوض كالهبة وشبهها من الوقف والوصية وغيرها على المشهور
بين الأصحاب بل بلا خلاف أجده كما قيل والإبار أي التأبير يحصل بما قدمنا وبما لو كانت تشققت كلها من نفسها
فأبرتها اللواقح فقد يتفق في بعض الأعيان وهو أي التأبير معتبر في الإناث ولا يعتبر في فحول النخل بلا خلاف في هذا الحكم
ولا يؤثر عدم التأبير في صيرورة الثمرة قبل التأبير للمشتري في غير النخل من سائر أنواع الشجر على ما صرح به جماعة بل يظهر من
كلام ابن إدريس حيث قال كلام الشيخ في مبسوطه غير محقق ولا له كلام محصل في ط على ذلك أنه لا خلاف بين أصحابنا في ذلك ولعل
هذا نقل في نقانا أن ابن إدريس قال لا اعتبار عند أصحابنا إلا في النخل اقتصاراً فيما خالف الأصل على موضع النص والوفاق
وهو النخل منه في غيره من سائر الشجر على الأصل من كونه للبائع فإذا باع شجراً فالثمرة للبائع على كل حال خلافاً للجمع
فذهبوا إلى أنه حكمه حكم النخل ولم أجد لهم دليلاً إلا ما في ط من عدم القول بالفصل وهو كما ترى وفي جميع ذلك أي للبائع
تبقية الثمرة حتى تبلغ أوان أخذها وليس للمشتري إزالتها مطلقاً على تفصيل قد قدمنا ثم إن الحكم عام إذا كانت الثمرة لغير
النخل قد ظهرت سواء كانت ثمرتها في كمام كالقطن والجوز أو لم يكن في كمام بل لو كانت بارزة كالعنب وغيره إلا أن
يشترطها المشتري فيدخل حكمه بلا خلاف عملاً بعموم أدلة الشرط كتاباً وسنة وكذا إن كان المقصود من الشجر ورده فهو للبائع
سواء تفتح أو لم يتفتح بأن كان جنداً هذه الأحكام هو المستفاد من كلام كل من خص الحكم بالنخل وهو الأقرب للأصل
وعدم المخرج عنه من نص أو إجماع فرع الأول إذا باع المؤبر وغيره كان المؤبر للبائع والآخر للمشتري بلا خلاف بين أصحابنا
كما يظهر من ف مضافاً إلى ما قدمناه من النصوص والإجماع على أن ثمر المؤبر للبائع وغيره للمشتري فيعطى كل حكمه والتعدية
يحتاج إلى دليل مفقود في المقام والأصل عدمه على أن تعليق الحكم على وصف التأبير في النص يشعر بالعلية فأينما تحقق ترتب
عليه حكمه وينتفي حيث ما ينتفي ولأنه كما خلاف العبارة أنه لا فرق في ذلك بين كون ذلك في نخلة قد أبر بعض طلعها دون بعض

او في نخلات متعددة ابر بعضها ولم يؤبر الباقي خلافاً لما عن كره من الفرق بين القسمين بوجهين عليلين كما لا يخفى
على من لاحظهما وكذا لو باع المؤبر لواحد وغير المؤبر لآخر بلا خلاف فيه ولا وجه له واضح مما قدمناه الثاني قد عرفت
سابقاً انه يجب تبقية الثمرة على الاصول ويرجع فيها اي مدة التبقية الى العرف والعادة في نوع تلك الثمرة للقاعدة
المقررة انه كل شيء ثبت من الشرع فيه تقدير يرجع الى العرف والعادة فان كان يخرف اي يجنى فان لم تخرف الثمرة
اجتناها ومنه سمي فصل الخريف لان الثمرة تخرف فيه اي تقطع قبل نضجه كالمكتوم يقتصر على بلوغه وفيما كان
لا يخرف في العادة الا رطبا فكذلك يقتصر على بلوغه رطبا وهذا واضح مع اتفاق عادة التجار بحسب زمانها ومكانها ولو اضطربت
عمل بالاغلب مع التساوي احتمل الحمل على الاقل اقتصاراً فيما خالف الاصل عليه والاكثر للاستصحاب ووجوب التعيين للاختلاف
المؤدي الى الجهالة المبطل للعقد بدونه وفيه ما لا يخفى الثالث يجوز سقي الاصول لصاحب الثمرة لانها من حقوقها المستحقة له باستحقاقها
تبقيتها ولصاحب الاصول كذلك فان امتنع احدهما مما فيه صلاح الآخر اجبر الممتنع لعدم تسلطه على منع التصرف لا في ملكه
ماله فان كان السقي يضر احدهما بالفعل والآخر بالترك رجحنا مصلحة المبتاع لكن لا يزيد عن قدر الحاجة فان اختلفا فيها رجعا
الى اهل الخبرة هذا وتفصيل الكلام في المقام هو انه اذا باع الثمرة دون الشجرة او العكس واختلف رأيهما في السقي وعدمه
فالاحتمالات اما ان يكون السقي مضراً بالجانبين او نافعاً لهما او لا يضرهما ولا ينفعهما او يضر السقي احدهما وترك يضر الآخر فان
كان الاول منع الساقي لانه يضر نفسه وغيره ويرتكب الحرام من الجهتين ويضمن ضرر صاحبه وان كان الثاني فاجبر الممتنع
لكن الساقي لا يستحق اجرة من صاحبه الا اذا كان بامره وان كان الثالث منع الساقي ايضاً لاستلزامه التصرف في مال الغير بغير
رضاه مع عدم الضرورة وان كان الرابع رجحنا مصلحة المشتري مطلقاً كما عن الفاضل والشهيد بل نسبه ثانيهما الى الاشهر لان البائع
هو الذي ادخل الضرر على نفسه بتسليطه عليه ولدلالة العقد التزاماً عرفياً على تسليط المشتري على المبيع وجميع مصالحه و
حقوقه فيقدم على البائع كما لو اشترط ذلك عليه ولو باع الاصل من واحد والثمرة من آخر وتعارض مصلحتهما قدم المشتري
الاول ولو باعهما في عقد واحد ففي تقديم ايهما وجهان ويحتمل وجهاً اطلاق التعيين كما قيل ولعل وجهه نصاً د
لوازمهما وفيه نظر ولو اجر السقي احدهما ونفع الآخر رجحنا المصلحة المبتاع ايضاً لما ذكر ولو نفع احدهما ولا يضر الآخر ولا ينفعه
قدم مصلحة المنتفع ولو اضر احدهما ولا يضر الآخر ولا ينفعه قدم مصلحة المتضرر وتسالم العقود كالبيع كما ان سائرها ما ينفع لذلك مثل
كالسقي الفرع الرابع الاحجار المخلوقة في الارض واعلم انه لا خلاف ولا اشكال نصاً وفتاوى بناء على الحنا من ان الوطي من
التصرف المسقط في انه اذا وطي المشتري الامة ثم علم بعيبها السابق على العقد واللاحق المضمون على البائع كالذي عند الحبل
تعين له الارش ولم يكن له ردها الا من الحيض كما في المحكي عن س ولعل الوجه في ذلك ملاحظة الاطلاق المثبت لهذا
الحكم وان التصرف المسقط له ما كان مغيراً للعين الواضح عدمه في الوطي كما يستفاد من قوله عليه السلام في المرسل ان لم تكن قائمة
بعينها كان صبغ او خيط الخ الا انه يدفعه الاجماع والنصوص المستفيضة لكنها لا تثبت الا انه من التصرف المسقط حتى يكون
الحكم المذكور على القاعدة ودعوى ظهورها في ذلك على فرض تسليمها معارضة بمثلها في النصوص الآتية المجوزة
للرد مع الوطي اذا كان العيب حبلاً نعم يستند في ذلك باطلاق المعتبرة المستفيضة المشتملة على قوله فاحدث فيه بعد ما قبضه
شيئاً الشامل للحدث المغير وغيره بل هو اظهر افراده حينئذ ولا شك انها اقوى من المرسل من وجوه شتى فان كان العيب
حبلاً جاز ردها مع الوطي مطلقاً كان الحمل من المولى ام من غيره وفاقاً لما حكي عن الاكثر حتى ق ر في الرياض والاردبيلي
في ح د في الغرب من العبارة بل في المحكي عن السرائر نفي الخلاف عنه مومياً به الى دعوى الاجماع كما في صريح الغنية ومحكي
الانتصار وهو الحجة كالنصوص المستفيضة واطلاقها كاطلاق الاجماعات المحكية كاف في ثبوت الحكم المذكور بعنوان

الاطلاق خلافا للاسكافي والعلامة في لف حكيناه في الرياض فقيد واطلاق الرد بما اذا كان الحمل من المولى مستمسكا
في عدم جواز الرد فيما اذا لم يكن من المولى اولا بما دل على سقوطه بتصرف المشتري والوطي منه ظاهرا وثانيا باطلاق
الصحاح المتقدمة باسقاط الوطي رد الامة المعيبة وثالثا باصالة لزوم العقد وفي الجواز فيما اذا كان من المولى بالاجماع
واختصاص النصوص به بحكم الغلبة والتبادر وظهور لفظ يرد في الوجوب وكون نكاح ام ولد لمولاها فاسد بيعها
ويمنع ان ما ذكر في جواز الرد كلها عموما مخصص بالنصوص المستفيضة في المسئلة والاجماعات المحكية المعتضدة بكلام
اكثر الاصحاب ودعوى الاختصاص فيما اذا كان الحبل من المولى ممنوع اما في كلام الاصحاب فمن المدعين للاجماع
وغيره فلتعبيرهم جواز الرد على الدعوى لا بثبوت تحت الرد واما في النصوص فلما اشار اليه الفقيه الاستاد في الجواهر
من انه وان اشتمل بعضها على الامر بالرد الا انه في مقام توهم الحظر المعلوم منه عدم رد المعيب اذا تصرف فيه مضافا
الى ان اقتصارها على خصوص الوطي شاهد بخلافها ضرورة عدم الفرق في رد الحامل من المولى بين التصرف فيه
بوطي وغيره لفساد البيع الا انه قد بينا منافيا لما ذكره دام ظله بان الامر في مقام توهم الحظر غير معلوم الا انه سلمنا اطلاق
قوله فيجبر ما حيل الخ عن عموم من التقييد وهي غير محققة بعد ظهور الامر في الوجوب وجعل الاطلاق قرينة على صرف
ظهور الامر عن ظاهره وحمله على الاذن ليس باولى من جعل الامر قرينة على تقييد الاطلاق بل الاخير اولى لما قرر
في محله ان التقييد اولى من المجاز سيما في مثل هذا المجاز البعيد والتقييد القريب لكن دعوى تبادر من الاخبار الا
ان يدعى عنه باستلزام صرح تقييد اخر وهو فيما يجوز بيع ام الولد والاصل عدم تعدد التقييد مع ان الوجوب في النصوص كلها
يرد التي هي جملة خبرية ومجاز في الوجوب على كل حال فتد وبان اقتصارها كاقتصار كلام من الاصحاب على خصوص الوطي ليس
لاشتراط الرد فيها بخصاصة بل لاجل بيان صورة ما يترتب ضمان البضع على المشتري من العشر او نصف العشر الا ان يدعى
ظهور النصوص في الاشتراط المزبور وهو جيد حيث نعلمه لا يوهن مذهبهم بما فانها لما اعرضه على المشهور حكى في
في الرياض وانما ما اجابه وفيه من ان اشتراط الرد بالوطي خاصة ورد كالحبل مورد الغلبة فان الظهور تصرفات المشتري
واغلبها في الامة الوطي بالضرورة فان الا امر فلعله الغلبة والظاهر منه معنى فصل الا عن ان يكون ضرورة سيما مع ملاحظة
او ما يقع من التصرفات فانه بلا ريب لا يستحيل امرا في الا انتادر من الناس يكون اول تصرفاته الوطي وبالجملة
الحمل المزبور اسنادا الى انه لتسم النصوص لقواعد بخلاف المشهور اذ عليه يلزم مخالفته لهذه النصوص من جهات
عديدة للقواعد المقررة منها ان وطي الحامل تصرف في المبيع وقد تقدم ان القاعدة فيه المنع عن الرد ومنها ان وطي
انما الحال الملك لا تستعقب عليه ضمانا وغير ذلك اذ انت خبير بان ذلك استحسانا صرفا لا يثبت به الاحكام الشرعية
ولا يوجب نكاية التقييد والتاويل في الاطلاقات سيما بعد موافقتها لشهرة وفهمهم منها العموم مضافا الى ما عرفت
من امكان حمل الوطي خارجا عن التصرف المسقط فاذن العمل بالاطلاق فالاكثر قوي جدا وكيف ما كان هل يجب
معها نصف عشر قيمتها لمكان الوطي ثيبا كانت او بكرا كما عليه الاكثر وغيره بجماعة الى الا كلام اكثر الاصحاب لاطلاق
النصوص والاجماع او العشر مطلقا كما عن الحلبي لما رواه عبد الملك عن الصادق ع في الرجل يشتري الجارية وهي حبلى فيطأها قال
يردها ويرد عشر قيمتها او التفصيل بين الرد العشر اذا كانت بكرا ونصفه اذا كانت ثيبا كما عليه جمل في الرياض وبعض
الاجلة في شرحه على عد والكركي في مقصد وجماعة اخرى من المتاخرين استنادا الى ان اطلاق الاخبار ككلام الاصحاب
منصرف الى الثيب بحكم الغلبة لحمل الباكرة بالوطي بالدبر بناء على ان له منفذا او بالمساحقة او بجذب نزح المني
من خارج في غاية الندرة واما ما اعترضهم الفقيه الاستاد في الجواهر بان مقتضى ذلك سيما بعد الالتفات الى ما هو الغالب

في الاماء الثيبة خروج البكر الحامل عن موضع المسألة فالاظهر مع وطيها مطلقا عملا بالقاعدة فيمكن الذب عنه بالاحظر
الاجماع على عدم الفرق بينهما من جهة جواز اصل الرد بالوطي مع الحمل وترتب الضمان على المشتري الواطي مطلقا فالى
المرسلة ان كانت بكرا فعشر قيمتها وان لم تكن فنصف عشر قيمتها المعتضد بالمحكي عن الشرايع من نفي الخلاف وغيره الا
ان يقال بان نفي الخلاف موهون بعدم تعرض الاصحاب له فيبقى المرسلة بلا جابر نعم يمكن الاستدلال عليه بوجه
اخر وهو الاستيناس في ذلك العشر اذا كانت بكرا وكان الحمل من المولى بالقاعدة الثابتة من النص والاجماع في ارش البكارة
في باب النكاح وفي ذلك في غير الصورة المزبورة يمكن القول بالفصل حيث لا قائل برد العشر فيما اذا كان الوطي
بالبكر الحامل الذي حمله من المولى وبرد نصفه فيما اذا لم يكن من المولى كما عرفت من اختصاص الخلاف منهم في انه نصف
العشر مطلقا او العشر مطلقا او نصفه في الثيبوبة مطلقا وفيما مر في الباكرة مطلقا ايضا واما الرواية التي استند بها الحلي فضعيفة
سندا لو سلم كان قوة للمعارضة المتقدمة وان امكن تقويتها في خصوص البكر بموافقتها للمحكوم به من ارش البكارة في
باب النكاح لكن ابن حمزة حمل في مقابلة ما ذكرنا مطلقا فالى انها مخالفة لارش غير الباكرة فانها مطلقة كما سمعت
فيحسن طرحها وحملها على كون عشر الثمن نصف قيمتها او على البكر مطلقا فالى ما قواه في المحكي عن [illegible] فالاقوال
وجوز الشيخ في بداية العشر انه من الكاتب قلت ما اصدق فذكر رجالها وفيها نصف العشر وعلى الاستحباب بل لولا
الاجماع على وجوب شيء في الجملة لكان الحكم به في اصل الاعطا قويا لوجود القرينة على عدم الايجاب فهو اختلاف
الاخبار وهل يختص الحكم بالوطي المتعارف في القبل للانصراف فيما خالف الاصل على المتيقن وهو وطي القبل ام يعم الدبر
ايضا كما اختاره الاردبيلي وجهان اظهرهما الاول لانه مع التساوي بينهما في ايجاب المهر فيه اشكال وكان بعيد ترجيح
الاخير وفي العشر او نصفه القولان السابقان ولو انضم الى الحبل عيب اخر ففي عدم سقوط الرد بالوطي اشكال من صدق
كونها معيبة بالحمل وكونها معيبة بغيرها الا ان الاقوى الاول لان ما دل على ان الوطي مسقط للرد بالعيب عام يشمل
العيب بالحبل سواء كان منضما بعيب اخر او لا وبغير الحبل كذلك وما دل على ان الوطي لا يسقط الرد بالحبل خاص وقد
قرر ان العام يحمل على الخاص هذا ولا يحتاج في الحكم المذكور الى التقييد بتقليله الحمل على العقد كما صنع العلامة في عد لان
العيب الحادث بعد العقد كما صنع العلامة في عد لان العيب الحادث بعد العقد قبل القبض مضمون على البائع والاعتذار
عنه بان الرد بعد التصرف خلاف المقرر فيقتصر فيه على صورة النص غير مسموع بعد اطلاق النصوص وفي مقدمات الوطي كا
كالتقبيل واللمس اشكال من عدم النص واضعفيتها بالنظر الى الوطي ولعدم انفكاكه عنها غالبا فاذا لم تقدح معه
فبدونه اولى وقد يقرر الاولوية بوجه اخر وهو ان الوطي ان كان مع كونه اظهر افراد التصرف واقويها غير قادح فبالادنى
والاضعف من افراده اولى به واذا اشتبه بعد الوطي كون الحمل من البائع او المشتري فلا اشكال ان الحق بالثاني
كما لا اشكال ان الحق بالاول وانما الاشكال فيما اذا اقرع بناء على كونها لم تتعين في محلها وخرجت للبائع فهل يثبت
بها الحكم المذكور او لا بل انها انما تؤثر في لحوق الولد به شرعا ولا يبعد ترجيح الثاني لان المتيقن منها ثبوت
الحكم بها دون الموضوع فتنقيح القول في اقسام العيوب المجوزة للرد والضابط فيها على ما يظهر من عباراتهم بل الظاهر الاتفاق
عليه كما في الرياض ان كل ما كان من اصل الخلقة اعني خلقة اكثر النوع الذي يعتبر فيه ذلك فزاد او نقص فهو عيب فالزيادة
كالاصبع الزائدة والقرن والزنو والفرع والنقصان كفوات عضو ولعضائه كعمى او عرج او عور والاصل في ذلك
بعد ذلك الذي العرف العام عليه واطباق الفقهاء الخبر كلما كان في اصل الخلقة فزاد او نقص فهو عيب وهو محمول
لا ان المحدثة العيب على معنى كلما زاد او نقص في اصل الخلقة فهو عيب على طريق القلب والتقديم والتاخير والتعم

في بيان معنى العيب [illegible]

شيوع استعماله في الفصيح وعلى معنى كلما وجد في اصل الخلقة فزاد او نقص بحسب العادة فالزائد بذاته ناقص عيبه ثم انهم اوردوا على الحد بانه قد يتحقق النقصان عن الخلقة الاصلية ولا عيب فيها كما في الخصي والمجبوب فانهما يزيدان في المالية وقالوا فالاولى ان يقيد النقصان في الحد بنقصان المالية حتى يخرج عنه نحو الخصي والمجبوب اللذين يزيدان في المالية وعندي منع صحة عدم العيب فيهما بل الظاهر تحقق العيب فيهما كما ان الظاهر عدم الزيادة المالية فيهما بل هي زيادة في القيمة والمراد بالمالية هنا هو مقابل القيمة كما يظهر من بعض العبائر وتقتضيه القواعد وتنقيح المقام ان التفاوت تارة يحصل بحسب القيمة وهو الموجب لخيار الغبن وتارة بحسب الرغبة وهو الموجب لخيار الشرط مع الشرط وتارة بحسب المالية وهذا هو الموجب لخيار العيب فان المراد نقصان المالية مطلقا سواء كان سببه نقصان القيمة ام لا بل ولو كان سببا لزيادة القيمة وهي ليست جزءا من المبيع كما يفصح عنه حكمهم بتخيير المغبون بين الامضاء مجانا والرد بان الغابن لا يضمن القيمة السوقية ولا كذلك المالية فان نقصه نقص جزء من المبيع ولذا يتخير عندهم بين الارش والرد اما الرد فظاهر واما الارش فلان ما اعطاه البائع بعض المبيع فللمشتري ان يلزمه بالوفاء به وبما بقي واما زيادة القيمة التي لا تجبر النقص المالي كما هو الحال في تفاوت القيمة في يد الغاصب فاذا ضاع بعض المال في يده وصار سببا لزيادة القيمة الباقي لا يمكن ان يقول لا اعطي الفائت الضائع لانه صار مضافا الى المكان منع ازدياد قيمة نحو الخصي فيما هو المناط في غالب عادة معاملات الناس من التجار وغيرهم لعل الخطار سلب منفعة النسل وانتفاء اللحية ونحو النظر عند ارتفاع الستر وازدياد قيمته عند طائفة قليلة من السلاطين لنحو الخلطة مع نسائهم غير قادح بعدما عرفت من ان المناط هو العادات الغالبة فلو كان مجرد زيادة القيمة رافعا للعيب لوجب الحكم بخروجه عن النقص لما كان للتقييد بالاغلب في كلماتهم فائدة ثم يرد على الحد المزبور بعض الامور التي ليس مخالفة اصلية ككون الضيعة ثقيلة الخراج او منزل الجنود وبعضها ليس بعيب قطعا كزيادة الشعر الخارج عن العادة في بعض اعضاء الانسان بحيث يزيد في حسنه كما في الحواجب والاهداب ولعله لذلك عدل العلامة في القواعد وجماعة اخرى الى تحديده بالخروج عن المجرى بالخروج عن المجرى الطبيعي لزيادة او نقصان موجب لنقص المالية وفسروا المجرى الطبيعي بما جرت به العادة الغالبة وهو حسن الا انه لا يخلو عن التكلف والاوفق بالنظر الى القواعد الرجوع الى ما يصدق عليه لفظ العيب عرفا والضابطة المذكورة في العبائر تبعا للرواية لا يعم جميع الافراد ولعله وارد مورد الغالب هذا وقد يقال ان الضابط المزبور ليس لمطلق العيب بل للعيب في المبيع الذي يثبت به الخيار وان لم ينقص به قيمة المال كالخصي والمجبوب وعدم الشعر على الركب ونحوها مما هو نقص في الخلقة او زيادة فيها واما غير ذلك من الامور التي لا يندرج في الضابط المزبور نحو كون الضيعة ثقيلة الخراج ومنزل الجنود وكون العبد قاتلا او سارقا او نحو ذلك فمدار الخيار فيه على نقص قيمة المال الموجب للضرر وان لم يكن عيبا في المبيع واما تعليل الاصحاب في ثبوت الخيار في الامور المزبورة بالعيب ولانهم اسموها عيبا فمبني على معناه اللغوي وهو الوصمة او لانها عيب في المعاملة باعتبار اشتمالها على الضرر ولذا ترى ان الاصحاب قد تشتتوا في ثبوت الارش لجملة منها مع ان ثبوته في العيب الحاصل في المبيع اجماعي فيكون معنى الضابطة ان كلما خرج عن مستوى الخلقة نقصانا او زيادة فانه عيب يثبت به الرد وان زادت قيمة المال وبالجملة ما ذكرناه ظاهر خصوصا بعد ملاحظة اتفاقهم ظاهرا على جعل مضمون الخبر ضابطا للعيب وحده وملاحظة عدم اندراج جملة مما ذكروا فيه الخيار للعيب فيه واما النقص او الزيادة التي يزداد بها حسنا ككثرة الحواجب ونحوها فمدفوع بانها من الكمال في مستوى الخلقة لا الخروج عنها نعم يمكن ان يقال بانه بناء على ذلك يستلزم تعدد الخيار فيما اذا تحقق عيب في المبيع وعيب في المعاملة مع انهم لا يلتزمون به وفيه منع الملازمة

لان الضرر ينجبر بالخيار والمستند الى العيب فلا مقتضي لتعدده الا ان يقال ان ما كان موجبا للضرر بنوع يوجب الخيار وان
تخلف بما يجبره الخيار الآخر بسبب آخر كالحيا مثلا فتأمل جيدا وقد ظهر من ذلك كله انه لا اشكال بل ولا خلاف
في ان نقصان الصفات لخروج المزاج عن مجراه الطبيعي مستمرا كان كالمرض ولو ابيضا الحمى يوما ويوما لا او عارضا
ولو كحمى يوم وكالجنون ولو يوما والجذام والبرص والعمى والعور والقرن والفتق والرتق والقرع والصمم والخرس
والحول والخوص والسبل والتخنيث وكونه خنثى والحبل في الحيض كلها عيوب واكثرها من النقصان في الوصف الذي
هو عيب في المعاملة وادعى العلامة في ما حكي عن كره الاجماع على ان الجنون مع ما بعده الى السبل عيوب وعطف
عليها استحقاق القتل في الردة او القصاص والقطع بالسرقة والجناية والقرن فيكون الكل على ما في القاموس شيء
يكون في الفرج كالسن يمنع الوطي والفتق بالتحريك على ما عن بعض اللغويين انقطاع اللحم المشتمل على الانثيين
والرتق بالتحريك كما في القاموس مصدر قولك امرأة رتقاء لا يستطاع جماعها والقرع نعيب الراس من عيب لم يبق
عليه شعر والخوص محركة غؤور العينين على ما في القاموس وعن بعض انه ضيقها والحوص محركة ضيق في مؤخر العين و
السبل محركة كما في القاموس غشاوة العين من انتفاخ عروقها وتمام الكلام في اشباهها في محله نعم في خفاء
كبول الكبير اي الذي لا يبول مثله في العادة وعن العلامة الاجماع على انه عيب خلافا للشيخ حيث نفى فيه الخيار فلا
يكون عيبا عنده وكالاعتياد بالزنا والسرقة فالمشهور ان الاعتياد بهما عيب بل نسب بعضهم الاعتياد استنادا
الى ان الاقدام على القبيح مرة يوجب الجراءة ويصير للشيطان فيه سبيل والاقرب وجوب الحد عليهما وهو لا يؤمن
معه الهلاك عليهما وعليه يكون كل فسق يوجب حدا عيبا كما عن التحرير من شرب الخمر والنبيذ وغيره مما لا يخفى
وكعدم الختان في الكبير وكالتحجر في الصغار اللذان لا يقبلان العلاج وكالكفر والظاهر ان الثلثة الاول عيب وفي الاخير
اشكال وعن المشهور انه ليس بعيب استشكله الكركي لانه ليس خارجا عن المجرى الطبيعي الا ان قوله كل مولود يولد
على الفطرة قد يدل على خروجه عنه وفيه انه مشكل لعدم وضوح مثل هذه الدلالة خصوصا بعد عدم فهم المشهور منها
ذلك خصوصا مع ان العقد يقتضي الحكم بالعدم فتأمل وكالاستحاضة في الامة قيل انه عيب وقيل منه لنجاستها الحمو البين ونجاسته
ما يحتاج تطهيره الى مؤنة او كان منقصا للعين وكثرة السهو والنسيان وبذلك كله يظهر لك ان الاحالة على العرف
يغني عن تحقيق هذه الامور فهذا كله اذا يعد عيبا واما الشرط الذي لم يعد عيبا فقد عرفت سابقا انه كلما
يشترطه المشتري على البائع مما يسوغ فاخل به او لم يمكن منه مطلقا يثبت به الخيار وان لم يكن فواته عيبا كاشتراط
الجعودة في الشعر والشابة بالشين المعجمة في الاسنان اي تحدد اطرافها والزجج في الحواجب اي دقتها وطولها ومعرفة
الطبخ وكونها لامراة ذات لبن او كون الفهد صيودا وغيرها والاسلام والبكارة وسيأتي تمام الكلام فيهما كما مضى
بعض منها وههنا مسائل الاولى التصرية وهي جمع لبن الشاة وما في حكمها في ضرعها اياما ما يتركها بغير حلب
ولا رضاع ليظن الجاهل بذلك انها حلوب فيرغب في شرائها بزيادة تدليس على الجاهل وهو حرام لكونه غشا
منهيا عنه مضافا الى الاجماع المحقق والمحكي في عبائر الجماعة وعمومات نفي الضرر والنص المستفيض لنقل عموما
او خصوصا من طريق العامة والخاصة الناهية والمثبتة للخيار المنجبر ضعفه لو كان بالاجماع المركب فمن النقل النبوي
لا تصروا الابل والغنم للبيع فمن ابتاعهما بعد ذلك فهو بخير النظرين ان يحلبها ان رضيها امسكها وان سخطها
ردها وصاعا من تمر وفي آخر منه من ابتاع محفلة فهو بالخيار ثلثة ايام فان ردها رد معها مثل لبنها او نحوها
العلامة على ما حكي عن كره طريقهم عنه من اشترى مصراة فهو بالخيار ثلثة ايام ان شاء ردها وصاعا من تمر وفي خبر اخر

اخرى من جبر ركونها غايته غير قادحة بعد الانجبار بعمل الطائفة بوجودها في كتب اصحابنا ودعوى عدم الدليل على حجيتها
ولو كانت كذلك لتم دعوى لزوم حجيتها وجوب حفظ كتبهم والتتبع فيها لاحتمال العثور فيها على رواية توافق
بعض الشهرات الخالية عن الدليل في كتب اصحابنا كما ان الامر كذلك في الروايات الضعيفة التي هي من طرقنا اما
لما دل على وجوب تلقيها وعدم الرجوع اليها او لاهية لان القاعدة المستفادة من قوله ان جائكم فاسق بنبأ
فتبينوا تقتضي حجيتها كما تقتضي بذلك نص الآية خرجنا عنها في ذلك بما ذكر مما دل على وجوب تلقيها وعدم
جواز الرجوع اليها ومن الثاني رواية الحلبي عن الصادق ع في رجل اشترى شاة فامسكها ثلثة ايام ثم ردها فقال
ان كان في تلك الثلثة الايام يشرب لبنها رد معها ثلثة امداد من الطعام وان لم يكن لها لبن فليس عليه شيء
ورواية محمد بن مسلم لو تجاني باسناد متصل الى النبي صلعم انه قال لا تصروا الابل والغنم فانه خداع من اشترى مصراة فهو بالخيار
النظرين ان شاء ردها ورد معها صاعا من تمر وعلى ما ذكرناه من النصوص يظهر لك تثبيت الخيار بين الرد والامساك
مضافا الى الاجماع كما في الرياض ومحكي الخلاف والمهذب البارع ومجمع البرهان وعموم لا ضرر ولا ضرار ولا ارش في المقام
اجماعا كما حكاه الفقيه الاستاد في الجواهر وهو الحجة مضافا الى الاصل واندفاع الضرر بالخيار مع انه لا وجه له لتوهم
هنا بعد عدم صدق العيب عرفا وشرعا وان جعلها الشافعي على ما حكي عنه عيبا وادخلها بعض في بعض عبائر اصحابنا
الا ان الاقوى وفاقا لجماعة انها ليست بعيب نعم لو كان التدليس عيبا بان يكون اللبن قليلا خارجا عن عادة
نوع ذلك الحيوان اتجه الارش فيه لكن قطعا في تعدد جهة الخيار كما قواه الفقيه الاستاد في الجواهر نظرا انه كان
مستند الخيار بالعيب ما دل على نفي الضرر والتدليس فاصنه كما يظهر من بعض الاجلة والا كما هو الاقوى فالمتجه ما اختاره
دام ظله وكيف كان يتعين ان اختار ردها لبنها الموجود حال العقد قولا واحدا كما في الرياض واجماعا كما عن شرح
الارشاد وبلا خلاف كما عن كشف الرموز ولا ينافي ذلك ما عن المهذب البارع من جعل رد اللبن مع وجوده محل خلاف
وان الاقوال فيه ثلثة ايام رده فقط ورده وصاعا او غيره مع نسبته الى الاسكافي ورده وصاعا من بر لا تمر ونسبه
الى ابن البراج فان الاقوال الثلثة كلها مشتملة على رد اللبن الذي نفي به الاجماع ولذا نفى بعضها بر عزوه معروف من
الغريب عما وقع من بعض الاجلة في كتابه من جعل ما عن المهذب منافيا للاجماع المزبور واما ما عن المبسوط من انه ان زاد به
اذا كان باقيا لم يجبر البائع على قبوله فقد يحمل على ما اذا كان قد تغير كما ان شان اللبن ذلك غالبا فانه لا يجبر او يجبر مع الارش
الا ان الانصاف جعله مخالفا لجعل المسئلة خلافية كما افتى به بعد ملاحظة ما عن الخ عن ابن البراج رد الجيد بانه لا
يجبر حينئذ وان له اخذ الصاع من التمر او البر فان تعذر ففيمته وان بلغت فيمة الشاة ومنه يظهر ما في كلام بعض الاجلة
من ان الشيخ مخالف في المسئلة خاصة ولعل الذي وهم ذلك نقل الصيمري خلاف الشيخ بعد قوله او فيمته مع التعذر او استعمال
ذلك منه لوضوح ان قيمة وجود العين من الرجوع الى العوض فلا كلام في لزومه بعد الانتقال عنها الى الصاعين ثم ان
ان العبارة كما سمعت ظاهرة في مخالفته للمشهور وانه لا يستعمل بعد اطلاق النص الذي دعاه الى مخالفة القواعد وعلى كل
حال فالاجماع الحجة خصوصا اذا اعتضد بما تقتضيه القواعد كما صاحب ان لبنها جزء المبيع رده كما يرد المصراة
المصراة ليستحق الصفقة واطلاق المقبوض لعادته مع انه لا نعرض فيها له ولا جابر لها بالنسبة الى ذلك محمول على تعذر
من تلفه ولذا الصاع عوضا فظهر مما ذكر ضعف القول برد الصاع عوضا عنه وان كان موجودا اذ رده معه وبان للبائع
عدم قبوله والمطالبة بالصاع هذا كله اذا كان باقيا اما لو تلف ونعذر رد مثل لبنها ان امكن او قيمته اي قيمة المثل.
عند الاعواز في وجه او عند الدفع في وجه اخر وان اتى على قيمة الحيوان مع التعذر على الاشهر بين ما خيرنا الاردبيلي

الاجماع عليه مضافا الى انه القاعدة في كل مثلي خلافا في المحكي عن الشيخ وبعض وفي قبولهما عاما من بلوغه عوض اللبن
مدعيا في الاول الاجماع عليه وينبغي تعيينه في الدعوى المزبورة ايضا ولعل الوجه الجمع بين خبري الحلبي بحمل [illegible] ونحوه
بن عمر المعتضد بالاجماع عين المزبور وفيه ان اطلاقهما شامل لما اذا كان اللبن موجودا او غير موجود فيحمل لقاعدة [illegible]
مع انهما ضعيفا السند ودعوى انجبارهما بالاجماع عين ممنوعة بعد وهنهما بمصير المتأخرين كافة على الخلاف ويحتمل
ان يقال ان ضمانه على البائع لانه تلف في مدة الخيار الا انه ضعيف كما ستعرف وقيل كما نسب الى الشارح [illegible] الى
الشيخ ايضا برده ثلثة امداد من الطعام الا ان كتبه المتضمنة للفتوى خالية عن ذلك رأسا كان عبارة المنتصر المحكي
عارية عن التخيير ايضا بل ظاهر العلامة في التحرير ان القول بذلك لغيره فانه بعد نسبة القول برد صاع من تمر او
بر اليه قال وقال الآخر يرد معها ثلثة امداد من طعام وكيف ما كان لم اعثر على مستند للقول المزبور اصلا واما
الاستدلال على ذلك بحسنة الحلبي المتقدمة كما وقع لبعض الافاضل ففيه نظر اما اولا فلان محل الكلام
يخالف محل الرواية لان الاول في اللبن الموجود حين العقد والثاني في المتجدد بعده واما ثانيا فلان الحديث في المصراة
الخ لا دلالة للرواية عليها ودعوى تجويز الرد بعد الثلثة قاض بانه ليس بخيار الحيوان فهو للتصرية فانه
لان الرد فيه فلو ان كان ينبغي كونه خيار الحيوان الا انه اعم من كونه على التصرية فلا يتعين الا بدليل واما ثالثا
فلمخالفتها لقاعدة ان النماء للمشتري لكونه مالكا الى حين الفسخ فيكون له وهو ينزل هذا كله في اللبن الموجود حال العقد
واما المتجدد بعده ففي وجوب رده وجهان صريح المقنعة والنافع كاطلاق المتن وغيره والشرائع والصيمري على ما
حكي نعم لاطلاق اخبار الباب الثلثة الواردة من طرق العامة واطلاق كلمات الاصحاب برد اللبن وفيه انه ليس في الاخبار
تعرض لرد اللبن الموجود فضلا عن المتجدد بل الرد فيها متعلق بنفس الشاة مضافا الى فقد الجابر لاطلاقها في مفروض
المسئلة لو سلمنا الاطلاق فيها واما اطلاق كلمات الاصحاب فالمتيقن منه الموجود حال البيع مع ان المصرح به العدم
جمع كثير وجم غفير فلا اجماع يعول عليه في المقام فاذن القول بكون المتجدد بعد العقد وقبل الفسخ للمشتري اقوى
وفاقا لصريح جماعة ومنهم صاحب الرياض والجواهر وغيرهما خلافا للمحكي عن ظاهر القواعد [illegible] حيث استشكل في رده مومئا
بالتوقف كما هو صريح محكي المعالم ولا يبنى المسئلة على ان الفسخ يرفع العقد من اصله او من حينه كما يخيله التمهيد
لان كونه رافعا له من اصله خلاف ما يقتضيه القواعد وما عليه الاصحاب فكيف يكون بناء المسئلة عليه وعلى الثاني
لو امتزج الموجود حال العقد بالمتجدد صارا شريكا ويرجع الى الصلح ولو تعيب اللبن المبيع عنده كما لو [illegible]
او حلا ففي رده مع الارش او مجانا او الانتقال الى البدل وجوه الاقوى هو الاول لكونه مضمونا عليه اذ هو جزء المبيع
نعم قد يتوهم الثاني اذا كان لا من قبل المشتري باعتبار ان العيب في مدة الخيار مضمون على البائع اذا فرض بقاء خيار
الحيوان وانه لا يسقط بالخيار كذا قال الفقيه الاستاذ في الجواهر وقد بينا في [illegible] ان قضية الضوابط والقواعد الاقتصار
فيما خالف الاصل على المتيقن وهو هنا ضمان العيب المتعلق بنفس الحيوان واما نحو اللبن الذي هو جزؤه او نماؤه فلا دليل
على خروجه عن الاصل اما الاجماع فواضح واما الصحيح الذي هو عمدة الادلة في الباب او المرسل كالصحيح ان حدث بالحيوان
قبل ثلثة ايام فهو من مال البائع فلا يشمله جدا ولو اتخذ اللبن جبنا او مخيضا ففي المحكي عن [illegible] انه كالتالف
وفيه ان التلف من الموضوعات العرفية التي لا شك في عدم صدقه في المقام وتنزيله منزلة التلف حكما كما نسب الى ظاهر العبارة
يحتاج الى دليل فالاقوى ح رده الى البائع لكون عين المال موجودة عرفا نعم يستحق المشتري عليه الاجرة لما له على ان عمل
الموجب للزيادة مضافا الى ما دل على نفي الضرر خلافا للمحكي عن [illegible] شريكا معه بنسبة الزيادة ولا وجه له

الا ما تقدم

الا انه قد مر منا انه قد عرفت عدم دلالته على ذلك ثم ما ذكرنا مع ان الاصل عدم التشريك ولو تحلبت الشاة بنفسها لنسيان
المالك حلبها او غيره فالاقوى انه لا خيار لاصالة اللزوم مع انتفاء التدليس وعدم شمول الاخبار الموجبة للخيار في باب
الا ان يكون المناط في الخيار هو خبرة الضرر فان ضرر المشتري لا يختلف لكن هو يحتاج الى الجابر بالفتوى في خصوص
المقام الا ان يدعى تنقيح المناط وهو حسن بعد ان لم يكن الخبر جابرا كما لا يخفى على كل ماهر ويختبر التصرية بثلاثة ايام اذا لم يعترف
بها البايع ولم تقم بها بينة وفاقا للمحكي عن القواعد وكذا الارشاد والمعتبر والتنقيح والكفاية وغيرها اختبارا لتحصيل
معنى القطع بالتصرية ويختلف ذلك باختلاف الحالات والعوارض فما لم يحصل القطع بها يحكم باصالة اللزوم للعقد
وانتفاء التصرية ولوازمها والغالب يتبين الحال وانكشاف التصرية وجودا وعدما في الاختبار بالثلاثة فكانا قطعيا
والظاهر ان التحديد بالثلاثة في الاخبار وارد مورد الغالب لا انه لا تعرف التصرية وعدمها قبل الثلاثة وقد لا تعرف الا بعدها
والحاصل انها على نحو غيرها من الموضوعات العرفية فلا يلزم ثبوتها بالثلاثة خصوصا مع ارادة النقصان في جزء منها
المحتمل كونه للمكان او المرعى او غيرهما ثم متى ما تحققت التصرية ولو في اليوم الرابع او الثاني يتسلط المشتري على الفسخ
كما هو القاعدة في كل خيار من زمن وهي في الواقع مفقودة لوجود المقتضي وعدم وجود المانع الا ما يتخيله بعض
الاعلام من اطلاق النصوص وكلمات الاصحاب حيث جعلوا مدة الاختبار ثلاثة وقد عرفت ما فيه وعليه لا وجه للحكم
بلزوم انتظار انقضاء الثلاثة للفسخ كما انه لا وجه للحكم بعدم الخيار فيما لو تحققت التصرية في اليوم الرابع ثم اعلم انه
يظهر من بعض الاصحاب ان هذا الخيار مخالف للقاعدة من وجوه منها التخصيص بالثلاثة ومنها رد المحلوب مع انه
من مال المشتري ومنها الحكم بالتصرية والخيار بمجرد النقصان في جزء من الثلاثة سواء قطع بها او شك بان احتمل
حدوثه بعد العقد لعارض مع ان الاصل اللزوم ومنها الرد مع التصرف قلت ومما ذكرناه ظهر لك عدم كونه مخالفا
للوجوه الثلاثة الاول وان اطلاق النص كاطلاق كلماتهم وارد مورد الغالب واما ما حكي عن بعض من الحكم با
بالتصرية بمجرد النقصان في جزء من الثلاثة بعد ما مستظهرا من قولهم ان مدة الخيار ثلاثة ايام ففيه انه لم تدع ظهور
العبارة في التكرار كما يشعر به لفظ الاختبار فلا يدعى ما ذكره قطعا مع انه لو كان المرة كافية لكانت العبارة لاعتبار
الحلبة الثانية تتفق في اليوم الثاني فلا حاجة الى الثالث الا ان يقال ان اعتباره لاجل ان يتكرر النقصان بل لانه
قد يحصل النقصان في اليوم الثالث وكيف كان لم نعثر على دليل الحكم المذكور بعد ما ذكر من اصالة اللزوم في غاية الظهور
واما الاعتراض عليه كما وقع لبعض الاجلة من انه بناء على عدم اشتراط النقصان يلزم ان لا يكون للتصرية طريق
الا الاختبار اذ لا اثر للبينة والاقرار ما لم يتحقق النقصان لانه الموجب للخيار واذا تحقق النقصان لم يكن لهما اثر لكفاية
بروزها في ثبوتها اما على اشتراط استمراره فيمكن القول بثبوتها بهما اذا اقترن بنقصان ما وان كان بدونهما لا بد
من الاستمرار فواضح الدفع ان ما ذكره انه على القول بالاستمرار يكفي الاقتران بنقصان ما لا وجه له على القول باشتراطه
حينئذ كما يفصح عنه تعليل القائل به من احتمال ان النقصان من واحدة لعارض مكان او زمان ومن البين عدم الفرق
في الاحتمال المذكور بين وجود البينة والاعتراف وعدمهما والقول بان بعد الاقتران له الفسخ عملا باصالة عدم تغير
حالها على معنى انه انكشف الخلاف كان ذلك للبن وصار ذلك عادة لها انكشف فساد الفسخ وعدم كونه مؤثرا [illegible]
حرف بحت كما لا يخفى واما مخالفته من جهة الرد مع التصرف فالاقوى منعها ايضا فانما دل على سقوط الخيار بالتصرف
ظاهر فيما كان منه بعد ثبوته خصوصا اذا قلنا بذلك لدلالته على الرضا في عدم سقوطه هنا بالاختبار لتقدمه على
حصول سببه الذي هو التصرية لو اجتمع مع تحقق النقصان الا ان يتوهم ان السبب هو التصرية بمجردها لما سيأتي انه لو صار

وبقيت على طرحها هبة من الله لا خيار او نقول ان مخصّصا ما دل على سقوطه به بصورة العلم بالموضوع والحكم والجهل بالحكم
فقط واما صورة الجهل بالموضوع كما فيما نحن فيه اعني علم التصرية فلا دليل على سقوطه به كما تقدم منا البيان في الغبن ولما سقوط
خيار العيب مع عدم العلم بالعيب فقد عرفت انه ليس على القاعدة وانما اخرجه عنها النصوص الواردة في بابه وهل يشترط
في حصول العلم بالتصرية تكرر الحلبة في كل يوم كما هو المعتاد والظاهر انه لا يشترط ذلك كما انه لا يشترط على الظاهر نقصان
الحلبات بعضها عن بعض بل يكفي نقصان الجميع عن الاولى مع مساواتها في نقيصة لبعض او مع زيادة بعضه على
بعض نعم لو نقصت الحلبة الثانية وتساوت الثالثة حتى ساوت الاولى ثم نقصت الرابعة حتى ساوت الثانية
ففي حصول التصرية اشكال واشكل منه ما لو زادت الثالثة على الاولى ثم نقصت الرابعة عن الثانية وهل هذا
الخيار خيار الحيوان ومع ذلك لا يسقط بالتصرف الاختياري او خيار مستقل كما ذكره وجوه وقد وقع على ما حكي الاول بل
عن الشيخ في ف الاجماع على ثبوت الخيار في الحيوان ثلثة ايام شرط او لم يشترط وهذا داخل في ذلك بل قد استظهر
البعض الاستاد في جواهره منه في الكتاب انه لا خيار من حيث التصرية وانما هو خيار الحيوان وخصوصية التصرية
ح عدم سقوط خيار الحيوان باختبارها ومن هنا حكى العلامة في الرياض ذكر الفرق بينهما قائلا والفرق بين
مدة التصرية وخيار الحيوان على الاول ظ فان الخيار في ثلثة الحيوان فيها وفي ثلثة التصرية بعدها وكذا على الثاني
ان قلنا بفورية هذا الخيار فيسقط بالاخلال بها دون خيار الحيوان وكذا لو نقل بها الجواز بعد الاسباب وتظهر
الفائدة فيما لو اسقط احدهما انتهى ويستفاد من كلام جماعة من الاصحاب انه خيار مستقل وان له احكاما غير
احكام خيار الحيوان وهو الاقوى اذ احتمال عدم الخيار بالتصرية مناف لما مر من الادلة من نحو الاجماعات المحكية والاخبار
الثلثة وغيرها من كونه تدليسا وضررا فانها دلت على ثبوت الخيار مط في الثلثة وبعدها ولا يعارضها
في الحكم المزبور الا قوله في رواية ابرهيم عن ابن عمر من اشترى مصراة فهو بالخيار ثلثة ايام ان شاء امسكها وان شاء
ردها وصاعا من تمر لكن فيه انه مع كونها ضعيفة السند ومفهوم لقب معارضة لما عن الاستبصار في حسن الحلبي عن
قال في رجل اشترى شاة فامسكها ثلثة ايام ثم ردها سيما بعد الالتفات الى كون ثم للتعقيب مع مهلة فيستصحب
استصحاب الخيار الثابت سليما عن المعارض مع كونه مؤيدا باطلاق الاخبار الثلثة وحمله على التخيير في اخر جزء منها يوجب
المجاز في الثلثة هذا كله اذا ثبت التصرية بالاختبار واما اذا ثبت بالبينة والاقرار فهل يثبت له الخيار بمجرد
ذلك ولا بد مع ذلك من الاختبار قولان ولعل الاول اقوى وفاقا لما حكي عن العلامة في الرياض وجماعة من الاصحاب
بل للاشهر كما عن تلك الا لما قيل من استصحاب بقاء الخيار لانه بعد لم يثبت حتى يستصحب بل لوجود المقتضي وهو
التصرية مع عدم المانع وما يقال انها من حيث هي غير موجبة له بل هي موجبة لاظهار ما ليس في المبيع من الصفات
التي يوجب فواتها الخيار فاذا احتمل ارتفاعها بسبب من الاسباب وتعارض من العوارض كتغير المرعى ونحوه من الله
سبحانه فلا بد من الاختبار حتى يتحقق المقتضي للخيار وهو ثبوت ما ضاع عنه لزوال قلة اللبن في الحال عن ان يحكم
بنحو على ان ينكشف الامر بالمآل فعليه يكون المراد ان استقراره مشروط بالاختبار نعم يمكن ان يقال ان الخيار
على خلاف القاعدة فيقتصر على المتيقن الذي هو غير هذه الصورة والاصل لا يعارض عموما ما دل على ادلة اللزوم والتصرف
لكن فيه ان العمومات يوهنها الشهرة المزبورة المحكية فيبقى الاصل معارضا بالمثل مع فائدة بالاعتبار وهو انه لا تلبيسه
والاقرار على القول باشتراط الاختبار خلافا لما عن الشيخ في ف والتهذيب في نكت الارشاد هذا وقد تلخص من
جميع ما ذكرنا ان خيار التصرية على القواعد وانه مستقل عن خيار الحيوان ولا مدة له بل هو على البحث في نظائره

على الفور او التراخي من غير فرق بين الثلثة وما بعده وان الاختبار المذكور لا دليل شرعا عليه بل هو على خلاف عمومه
من الموضوعات العرفية فلا يثبت بالثلثة ويثبت بالاقرار او البينة من دون احتياج معها بالاختبار وبذلك
يظهر لك النظر في جملة من كلمات الاصحاب ونقل هو على الفور او التراخي مقتضى التحقيق هو الاخير كما سيأتي انه
ويثبت التصرية في الشاة قطعا لما مضى من الادلة وفي الناقة والبقرة تردد كما هنا وتوقف كما عن صريح
لف واشكال كما في الارشاد وفي تلك ان تم الاجماع والا فاشكال مؤذنا بالتردد ولا وجه له بل الاقرب الثبوت
كما في غيرهما وهو المشهور كما عن شيخنا في الحدائق ومذهب الاكثر كما في الرياض بل عليه الاجماع عن الشيخ وهو الحجة
كالنصوص المنجبرة منها النبويات العاميات المتقدمات ما عن كره والغنية ومن الغريب بعد ما وقع في شرح الفقيه
الاستشكال من الاسناد اليها من الشاة انكار وجود النص في المقام مع انها ابين هنا من غير فرق بلا كلام نعم يصح ذلك
في البقرة الا انه لا اشكال فيها بعد عموم ما فيه التعليل بالخداع واطلاق الادلة المانعة عن التدليس ونواهي الضرر
مع الاتفاق الى عدم القول بالفصل بينها وبين الناقة خلافا للمحكي عن صريح الايضاح حيث نفى التصرية عن غير
الشاة مطلقا ونفى امضاء لما خالف الاصل على مورد الاجماع وهو ضعيف بعد ما عرفت ولو صرى امة لم
يثبت له الخيار مع اطلاق العقد وفاقا لما عن العلامة في كره وثم بل ظاهر الاكثر وصرح بكشف الرموز على ما حكى الاجماع
على نفي الخيار المزبور في غير الثلثة المتقدمة وهو الحجة سيما بعد اعتضاده بالشهرة المنقولة في الجواهر بل المحققة
مضافا الى الاصل واختصاص النصوص بالتصرية في معتبرها ويحكم المتبادر في مطلقها بغير مثلها مما ليس المقصود منه
اللبن نعم حيث قصد لبنها يتجه الخيار لتعليل خيار التصرية بالخداع المحقق هنا وفاقا للفقيه الاستاذ في الجواهر الا
انه فيه يتجه الخيار من جهة التدليس وان لم يثبت لها احكام التصرية لكن لا يخفى ما فيه بعد ما عرفت من ان
الخيار المزبور فرد من افراد خيار التدليس وليس له احكام مختصة لكي ينفرد عنه وكيف ما كان فالخيار ثابت
ولو من جهة التدليس بلا ريب الا ان يناقش فيه بان ما اوجب الخيار في التدليس موهون بالشهرة الحاصلة
من اطلاق حكمهم بنفي الخيار في الامة الشامل لصورتي قصد اللبن منها وعدمه فانها كما يكون جابرة تكون
كاسرة نعم يحتمل فيه ان الاطلاق المزبور منزل على الغالب وهو صورة عدم القصد جدا وعليه يعرف ان من طرد الحكم
في المجبونات الادمي كالدروس وتبعه الاسكافي معللا بالتدليس غير مخالف في المسألة لظهور تعليله في كون الحكم
في الصورة الاخيرة مع عليته لا خلاف في عدم الخيار في المسألة حتى من الثلثة نعم الخيار مع الشرط كما في تلك لكن قال
ان لم يتصرف ولو بالحلب والا فالارش ولا يخفى ضعفه اما اولا فلعدم سقوط الخيار المسبب عن فقد الشرط بالتصرف
كما اختاره هو نفسه في تلك واما ثانيا فلعدم ثبوت الارش للشرط اذا لم يكن فقده عيبا ثم انه لو ماتت الامة
المذكورة او الشاة المصراة فهل يسقط الخيار والارش كما عن عد معللا بامتناع الرد بالموت والارش بعدم العيب
اولا بل يبقى فيه اشكال من انه قد تقدم لنا في خيار الغبن ما يقتضي ان الاصل عقلا وجود الغبن الا ما خرج
لعله لظهور التخيير بين الرد والامساك في ذلك ومن انه يمكن ان يقال ان الخيار انما هو في العقد ورد العين انما
هو من توابعه وحكمها في كل مقام مثل الرد الانتقال الى المثل والقيمة ومن العجب عن العلامة في عد ما ذكره هنا
مع ما ذكره هو من بقاء الخيار في المبيع الذي كذب في الاخبار عن راس المال لعدم وجود الفرق بين المقامين ولو
تعيبت عنده قبل علمه بالتدليس او بعده فالحكم بقاء الرد اولى مما ذكر لعدم الدليل على ان حدوث العيب مانع من
الرد في غير العيب لكن عن عد انه لا شيء له وعلله الكركي بالاقتصار على موضع الوفاق وبان هذا العيب من ضمان

المشتري نفسه لما عرفت مضافا الى عموم ما دل على الخيار من الاجماع وغيره من عموم خبر جميل لخصوص هذا ولا بد من حمله على ان

جميع ما ذكرناه مبني على الخيار فقط من ان خيار المصراة ليس له زمان مخصوص وان خيار الحيوان يسقط بالتصرف المطلب

المزبور فانه على العكس وهو قول المحقق الثاني بكون التلف والتعيب مدة الخيار فيكون ضمانه على البايع كما في سائر

المبيعات نعم يكون من هذا القبيل على الخيار ان قلنا بعدم اختصاص القاعدة بخيار المجلس كما يظهر من دعوى

الاتفاق على ذلك من حكي المحقق الاردبيلي في حاشيته على مجمع البرهان ومن حكي العلامة في الرياض وكذا

في حكاية الاجماع والوفاق في الخلاف في عدم الخيار لو صرى البايع اتانا بناء على الحرمة وهي الحمارة ولا توهم انها

مقصود بالاصل لشدة الانتفاع بها للدر كما لا يخفى ولو زالت تصرية الشاة الثابتة بالاقرار والبينة وصار

ذلك عادة لها قبل انقضاء ثلاثة ايام بهبة من الله سبحانه سقط الخيار اي لم يثبت من اصله لعدم تحقق الموجب

له من الضرر الناشئ من النقصان بان يكون فرض المسألة زوال التصرية اي صيرت فلم تنقص اللبن واما اطلاق

الخيار بها في النصوص فمنزل على الغالب من الاتيان بكون فرض صورة تحقق النقصان في الجملة فلا مخالفة لقوله

سقط على القول بفورية الخيار وحتى في الثلاثة والحمل على ارادة عدم استمرار الصحة يعني انه ينكشف بذلك عدم

الخيار له من يبطل بعيد جدا الآن لا يكون مذهب المالك الفورية مع عليته نصا العبارة على الفرض المزبور والا فانه

لا دليل على سقوط الخيار الثابت بسبب مجرد الزوال في الثلاثة ومن الغريب ما وقع من الفقيه الاستاذ في الجواهر تفصيا

عن اشكال العبارة من حملها على ثبوت التصرية وزوالها في الثلاثة بالاختبار اذ ما ذكرناه من الاشكال في صورة

الثبوت بالاقرار والبينة آت في الصورة المزبورة ايضا بلا اولوية للحمل عليها كما ادعاها دام ظله ولو زالت بعد ذلك

بان صار يأتيه اللبن على الحد الذي كان معها لم يسقط الخيار وفاقا للجماعة لحصول موجبه فيستصحب في نحو الفسخ

ولو قلنا بفورية هذا الخيار غاية الامر تحقق زوال التصرية بعد ذلك فيكون المراد ان الزيادة المتجددة لا تكون

كاشفة عن بطلانه ولا مسقطة له وان لم نقل بالفورية فلا اشكال في امتداده الى الوقت الذي تحقق معه زوالها

الثانية الثيبوبة في الاماء ليست عيبا على المشهور بين الاصحاب منقولا ومحصلا بل عن كشف الرموز خلاف بين

الاصحاب في ان الثيبوبة ليست عيبا يوجب الرد وعن الايضاح ان عليه الفتوى وهو الحجة مضافا الى اصالة اللزوم في

العقود مع التسالم في كونها عيبا في الاماء وبعد الالتفات الى غلبتها فيهن بحيث صارت كالخلقة الاصلية فلا

يقدح كونها عارضية اوانه خارجا في تعريف العيب المجبر المتقدم الضعيف الغير المجبور في مفروض المسألة بالخبر

سماعة عن سئلته عن رجل باع جارية على انها بكر فلم يجدها كذلك قال لا ترد عليه ولا يجب عليه شيء انه قد يكون تذهب

في حال مرض او امر يصيبها وقد يناقش في ذلك بمنع عدم صدق العيب بل الظاهر صدقه وحيث قلنا ان المناط منطوق

مع العرف لا وجه للقدح بضعف السند ثم يحمل ذلك على تقدير الاخذ بها تعبدا او تمام خبر سماعة وان خبر دال

ظاهره الشرطية كرواية يونس الآتية فليس مما نحن فيه والقول بعدم انطباق عجزه الا على الشرط ضعيف لان الصدر

قد يتبين والعجز قرينة على ان الفرض صورة الجهل بكونها عند البايع لغلبة زوالها بالعوارض مع انه لو تم لنا عن ظهور

في الشرطية لا يتم الا سنده الا برواية لظهوره في ان عدم الرد وعدم اخذ الارش باعتبار عدم العلم بثبوتها حال العقد

لا باعتبار انها ليست عيبا في خصوص المستوران من الاماء وفي خصوص الجالوبة منهن مضافا الى احتمال كون عدم

الرد للتصرف فظهر بذلك كله ان القول بانها عيب يوجب الرد والارش لا يخلو عن قوة اللهم الا ان يقال انها كما

مدار لزوم العقد وصحته على تحقق الرضا به فالظاهر ان المشتري في العيب انما اقدم على بذل ماله في الظن السلامة منه

في ان الثيبوبة في الاماء ليست بعيب

حتى انه لو علم به لم يقدم على بذل ذلك الثمن في مقابل المثمن فاقتضت الحكمة الشرعية الارش والرد كما تقدم في صدر
البحث والامر في الثيوبة على خلاف ذلك فانها وان كانت نقصا وعيبا لكن لما كان وجودها غالبا وخلافها نادرا
كان المشتري بالاطلاق مقدما على بذل المال مع علمه بكيفية الحال وان البائع تبرء منه كان بناؤه على دفع الاغرار
باصل السلامة ولا ينزل عليه العقد على السلامة فلا يكون عيبا موجبا لشيء منهما لبقاء اصل اللزوم بحاله
وعلى هذا المعنى يمكن حمل كلام المشهور فان كثيرا منهم لم يصرحوا بنفي العيب بل قالوا بنفي الخيار وحمل كلام كثير ممن قال
بنفي العيب على عيب موجب للخيار ليس ببعيد في هذا المقام خصوصا بعد ملاحظة العبارة المنقولة عن معقد
نفي الخلاف كشف الرموز وملاحظة حكمهم بثبوت الارش مع الشرط لوضوح انه لو لم يكن ذلك عيبا لم يتجه ذلك
قطعا بناء على ما عرفت من عدم توزيع الثمن على الشرط فكان هذا المعنى هو مراد الشارح في تلك في تعليل كلام
المتن بكثرة وقوع خلافه المشعر بعلم المشتري لا ما يتراءى من ظاهر كلامه من نفي كونه عيبا مطلقا خصوصا بعد
الاستناد الى قضية ابن ابي ليلى المتقدمة هذا فيما اذا كان المشتري من اهل الخبرة عالما بالغالب ومطلعا على العادة
واما اذا كان جاهلا بهما واقدم على البيع بظن البكارة سيما اذا كانت الجارية صغيرة غير قابلة للاستمتاع بوطيها
خصوصا بعد ظهور تحريم الشارع مثل بيع سنين عنها واشتراط البكارة في شرائها فيقوى حينئذ كونها موجبة للرد
لعله جري على دليل السقوط ثبوت دليل الثبوت كما لا يخفى بل ويقوى ايضا لزوم البيع لو عرض الثيوبة عند المشتري
بغير تصرف منه لانه من حدوث العيب المانع من الرد المعين للارش فقد اتضح مما ذكرناه ان الحكم المذكور في المقام
يدور مدار غلبة الثيوبة وعدمها نعم لو اشترط في ضمن العقد البكارة فكانت ثيبا كان له الرد مطلقا ان ثبت
بالبينة او اقرار البائع او قرب زمان الاختبار لزمان البيع انها كانت عند البائع ثيبا على المشهور بين الاصحاب
كما في الرياض بل ولا خلاف في ذلك كما في الجواهر وقال بعض الاجلة لا لكونها عيبا لما عرفت ما فيها من التشكيك
بل لقاعدة عدم سلامة الشرط المقتضية لذلك كما في سائر الشروط المذكورة في ضمن العقد قلت بل لكونها
عيبا ايضا لما عرفت نعم حال عدم الشرط لا يقتضي ذلك لمانع الغلبة ولما مر فيترتب عليه حكمه خلافا للشيخ في
النهاية على ما نسب اليه الحلي والكركي والمحكي عن ابن البراج في الكامل وكلام الشيخ ككلام ابن البراج عند التامل
غير ابي عن المتن حيث قال الشيخ فيه على ما نقل عنه في الجواهر من اشترى جارية على انها بكر فوجدها ثيبا لم يكن
له ردها ولا الرجوع على البائع بشيء من الارش لان ذلك قد تذهب من العلة والنزوة ونحوه عن الكامل لامكان ان نحملها
على صورة الشرط على معنى سوى انها بتخيل البكارة او احد الاحتمالات التي ذكرناها في خبر سماعة حيث حملناه على
الشرطية فليلاحظ ومما ذكرنا يظهر ما في كلام الحلي في رد الاستدلال للشيخ بخبر سماعة لو اخذ وامساكها فلا
لها ارش من اجلها المشهور على ما نقله جملة من العلامة في الرياض والفقيه الاستاد في الجواهر وبعض الاجلة نعم وهو
جيد لما عرفت من انها عيب والاشكال عليه بان الثمن لا يوزع على الشرائط واضح الدفع بعد ما عرفت من انه
لا يوزع عليه من حيث الشرط بل من حيث العيب لما رواه ثقة الاسلام والشيخ عن يونس في رجل اشترى جارية على
انها عذراء فلم يجدها عذراء قال يرد عليه فضل القيمة اذا علم انه صادق وظاهرها الشرطية والمراد بالعلم بكونه
صادقا العلم بصدقه في الثيوبة قبل البيع جمعا بينها وبين خبر سماعة وفي انعكاس الامر وهو اشتراط الثيوبة وظهور
البكارة قولان والذي قواه الفقيه الاستاد في الجواهر تبعا للشارح في تلك التخيير ايضا بين الرد والامساك بدون
الارش معللا بجواز تعلق الغرض بها من اجل ضعف نشاطه عن معاشرة البكر ونقل قولا بعدم الرد معللا بان الزيادة

فيه المكر وفيه انه انما يتاتى بالنسبة الى الارش لا الرد فالقول الاول قوى نظرا الى ما عرفت من عموم ادلة الشرط وان جهل
المشترى ذلك اى عروض الثيوبة فى انها عرضت عنده او عند البايع لم يكن له الرد بلا خلاف كما فى جملة من الكتب
لان ذلك قد يحتمل ان يذهب بالعلة وبالخطوة ونحوهما فاذا جاء الاحتمال المزبور حصل الشك فى شرط الخيار الذى
هو تقدم الثيوبة على العقد هنا المقتضى لحصول الشك فى الخيار فيبقى اصالة اللزوم وبراءة ذمة البايع بعد التسليم
الظاهر فى انه تمام الحق سليمة عن المعارض ولا فرق فى ذلك بين صورة العلم بتاريخهما والجهل بتاريخ العقد او العكس
او الجهل بتاريخهما وما يقال ان اصالة تاخر الحادث تقتضى ثبوت الخيار فى الصورة الاولى كما توافق اصالة
اللزوم فى الصورة الثانية مدفوع بان مرجعها استصحاب العدم وقد تقرر فى محله ان الاستصحاب وان كان خاصا
لا يعارض الدليل وان كان عاما الا ان يدعى ان ذلك بان الاستصحاب هنا يثبت الموضوع وهو تقدم العيب
فى ما يعارض عموم ادلة اللزوم خصوص ادلة الخيار واين هذا من مسئلة تعارض الاستصحاب مع العموم كما لا يخفى
فالاولى ان يمنع ذلك بانها من الاصول المثبتة التى لا يعول عليها فى الاحكام الشرعية لان اقصى ما يستفاد
من ادلة الاستصحاب لزوم ترتب الاحكام الشرعية التى لا واسطة بينها وبين المستصحب من الامور العادية بل
وهذا القدر المتيقن المجمع عليه بين الاصحاب واما معها فلا دليل عليه كما فى المقام حيث ان تقدم العيب امر عادى
فلا يترتب عليه الحكم الشرعى الذى هو الخيار ولا يتوهم ان ما ذهب اليه جماعة العلامة المحقق البهبهانى من العمل باستصحاب
نجاسة المخرج وطهارة الملاقى ينافى ذلك لانه راجع الى ان باب المجتنبية اثر للنجس بحكم لازم حتى يكون منعه
عن مستصحب النجاسة متنجسا منعا لترتب حكم المستصحب على الاستصحاب بل يدعى ان مطلق النجس ليس متنجسا وانما
المتنجس هو ما تيقن نجاسته لا ما استصحب نجاسته والحاصل ان ما ذكرناه من ان القدر المتيقن المجمع عليه عدم
المنع من ترتب احكام الشئ على استصحابه بلا واسطة لا يندفع بما ذهب اليه قدس سره من العمل بالاستصحاب فيما فرضنا فتامل
جدا ثم ان المراد من الثيوبة الموطوئية وتقابلها البكر وهى التى لم تمس وهى المرادة فى مسئلة سكوتها عند طلبها
وفى مسئلة الاولياء لا الاعم منها ومن ذهاب العذرة ولو بحرقوص او نزوة او اصبع ونحو كذا قيل الا ان المراد
بها الاخير وتقابلها البكر من البكارة وهى العذرة والمراد بها التحام الفرج وهى المرادة فى باب حد العشر ونصف
العشر فى الاماء كما يفصح عنه قول المصنف وقول من عبر مثله ولعل الظاهر من خبر سماعة كما لا يخفى على قول القيل لا يعتبر زوال
التحام فرجها بغير الوطى وان علم تقدمه على الوطى ولا كلام على الخيار الثالثة الاباق الحادث عند المشترى الذى
لم يكن فى خيار الثلاثة لا يرد به الامة ولا العبد بلا خلاف كما فى الرياض والجواهر وغيرهما للاصل والصحيح ليس فى الاباق
عهدة ونحوه الموثق اللذين محمولان عليه جمعا بينه وبين صحيح ابى همام الاتى والمراد بالعهدة هو الخيار كما ورد فى
بعض الاخبار واما لو ابق سابقا عند البايع ولو مرة كان للمشترى رده او الامساك مع اخذ الارش كما فى شرح
الجعفرية لسبقه على العقد لانه من العيوب المماليك الموجبة لنقص المالية وهو فى معرض التلف والتبع فى الحرية
لنفسه فى الحقيقة مضافا الى الاجماع عليه فى الجملة والى الصحيح الصريح فى ذلك وفيه بعد الحكم برد المملوك من احداث
السنة قال له محمد بن على فالاباق قال ليس الاباق من هذا الا ان يقيم بينة انه كان ابق عنده واطلاقه كما
كالعبارة وغيرها بل صريح جماعة الاكتفاء بالاباق السابق ولو مرة واحدة وحكى فى شرح الشرح دخيل الرياض
القول بلزوم الاعتياد وتوقف فيهما ولعل دليله الاصل مع الشك فى تسمية الاباق عيبا بناء على التفكيك بين
العيبية والاباقية فليس الا الاول وحيث انه لا تفكيك بين العيب والاباق كما هو الظاهر فالاقوى التفصيل بالفرق

فى رد الاباق

والبعد والطول والقصر وخال المولى في زيادة اللطف والنفقة واما ما نقع من جهة تعلّم المتردّد في الرياض من
الاستدلال للقول الأول بإطلاق النص مع تنبيهه على عدم العيب فيه مضافاً الى ما عرفت من عدم التفكيك أن المتبادر
من قولك ان الغلام عبد آبق بصيغة اسم الفاعل تكرّر الاباق واعتياده منه ولو كان الاباق مرة كان كافيه
لما كان وجه للاتيان بلفظ كان ابقاً في النصوص بل كان اللازم الاقتصار بلفظ ابق فالاتيان باللفظ المزبور
مثل لفظ ابق ليس الا لذلك فاذن لا شك في تمثل هذه الصحيحة في مقابل الاصول والعمومات القطعية ضعيف لانه
فكيف ما كان ينبغي تقييده بالتدبّر على القولين بما اذا لم يظهر بعدها التوبة العادية وملكة الطاعة وفي تحقق
الاباق من المجنون وغير المميز اشكال ثم انه قيل هو ككتابة من ابق كضرب ومنع في اللغة الذهاب بلا خوف ولا كد عمل
فما منشأه واعتبروا فيه ان يكون بعد الاستخفاف واما حيرة فلا ولذا ذلك وفيه انه ان كان تفسيراً بالاعم فلا حاجة
الى القيود وان كان حقيقياً فينبغي ان يؤخذ فيه قيود اخر كما لا يخفى ولعل غرضهم من ذلك التفسير بالاعم والاحالة على
العرف ولا ينافي ذلك ذكر بعض القيود لو اعتد لو اشترى امة لا تحيض في ستة اشهر فصاعداً ومثلها تحيض فيها
كان عيباً فله الرد وفاقاً للاكثر كما في الشرح وللاشهر كما عن الكفاية ولكافة المتأخرين كما في الرياض لانه لا يكون
الا لعارض غير طبيعي يوجب غالباً عدم النسل او بعض الامراض فيكون عيباً عرفاً واعتباراً ونصاً عاماً وخاصاً كصحيحة
داود بن فرقد عن الصادق عن رجل اشترى جارية مدركة فلم تحض عنده حتى مضى لها ستة اشهر وليس بها حمل فقال ان كان
مثلها تحيض ولم يكن ذلك من كبر فهذا عيب ترد منه ودلالته على جواز الرد واضحة اما على جواز اخذ الارش فلا دلالة
فيها فلا بد من ثبوته بدليل آخر وفي المحكي عن جدنا المحقق المجلسي في شرح به انه قال ويمكن ان يكون الوجه في عدم
ذكر الارش ان السائل كان يريد ردها فاكتفى ع بذكره والمناقشة فيها بان ليس في الصحيحة دلالة على العلم بسبق
ذلك عند البائع بل انما دلت على العلم به عنده خاصة ومن البين انه لا يوجب ردا ولا ارشا وبان اطلاقه يقتضي الرد
~~ولو مع التصرف~~ ولو مع التصرف ان لم نقل بظهورها في ذلك نظراً الى بعد عدم التصرف في تلك المدة مع انه منافٍ
لما الادلة الفتاوى مدفوعة بان حكم الامام ع بانه عيب يرد به قرينة على حصول العلم بثبوت ذلك عند البائع
مضافاً الى بعد احتمال عروضه عند المشتري اذ الغالب استناد ذلك الى فساد المزاج الذي يحصل بمرور الايام وبانه
ملتزم بجواز الرد مع التصرف كما يظهر من بعض الاجلة لو سلمنا تحكيمها على ما يدل على السقوط بالتصرف والا كما
هو الاظهر لظاهر الفتاوى والادلة الساقية على تعين الارش مع التصرف بها عموماً دل على السقوط بالتصرف
بالتصرف وان كان التعارض من وجه فلا اشكال حينئذ ثم ان صريح الشرائع في تلك ثبوت هذا العيب بتأخير حيضها
عن عادة امثالها في تلك البلاد مع عدم اعتبار مضي ستة اشهر بناء على اطلاق الجواب في الصحيحة وعدم تخصيصه بالتقييد
بالستة في السؤال خاصة واليه مال شيخ العلامة في الرياض والفقيه الاستاذ في الجواهر وهو ضعيف لان المفهوم
من هذا الجواب الخصوص لا العموم والتقييد لا الاطلاق فانه لم يأت ع بلفظ عام او مطلق بل بالاضمار وحقيقة الضمير
على مذهب اهل التحقيق رجاعه الى ما اريد بالمرجع الذي لا خفاء في انه هنا الجارية المخصوصة الفاقدة للحيض مدة
ستة اشهر ويؤكد تخصيص الجواب بما اشار اليه ع بقوله ولم يكن ذلك من كبر فان المشار اليه بذلك خصوص تأخر
الحيض بستة اشهر كما لا يخفى نعم يمكن التعميم بما تقدم من الدليل العام وبالعرف ولعل الشهيد في س حيث قال عدم
حيض من شأنها الحيض عيب ناظر الى هذا المعنى ولا ينافيه قوله بعد ذلك لعبارة ويلوح من ابن ادريس انكار
كونه عيباً والرواية مصرحة بكونه عيباً لان المراد نفي السلب الكلي باثبات الايجاب الجزئي بالرواية لا اثبات كلية المدعى

بها خلافا للمحكي عن التذكرة فانكره عاديا الرواية الى الآحاد الغير المعمول بها وهو شاذ ضعيف نظر على اصله ايضا نعم بعد ملاحظة
ما ذكرنا من دلالة العرف والاعتبار على كونه عيبا فالتحقيق بملاحظة ما حققناه بعد القرائن كالشهرة ونحوها من دعوى الاجماع
المطرد وغيره عنده وبالجملة فالحكم بكونه عيبا مما لا شبهة فيه ولا خلاف فيه واما الحلي فلعل خلافه بالنظر الى اعتبار الستة
اشهر التي تضمنها الصحيح وما استظهروه منه من نفي الحكم رأسا ليس في كلامه ما يدل عليه فلاحظ وتأمل الخامسة
من اشترى زيتا او بزرا بفتح الباء وكسرها حب البقل وكل حب يبذر كما عن الطراز وعن الصحاح البزر بزر البقل وغيره
ودهن البزر والظاهر ان استعمال البزر في الدهن كما هو المراد في العبارة من باب المجاز بعلاقة حصوله منه فوجد فيه
ثفلا بضم المثلثة هو ما استقر من كدرة تحت المائع فان كان مما جرت العادة الغالبة والطريقة المتعارفة فيه
بمثله لم يكن له رد ولا ارش بلا شبهة فكان المشتري حين ما اقدم على شرائه كان عالما به فان مضمون قوله بعتك هذا
الدهن كما ذكره المقدس الاردبيلي رحمه الله بمنزلة بعتك الدهن مع الثفل والحاصل جريان العادة به يصيره بمنزلة المعلوم قبل الشراء
او اسقاط البائع له على ان ما جرت به العادة ليس عيبا لاقتضاء طبعه وجود ذلك فيه غالبا وكذا لا ارش ولا رد لو
كان كثيرا لم تجر العادة به وعلم به لما عرفت من ان ذلك مقتضى القواعد والاشكال في صحة البيع باعتبار الزيادة عن
المعتاد جهالة قدر المبيع المقصود بالذات الموجب للغرر مدفوع بكفاية مشاهدة الجملة كما مر وان لم يتحرر ذلك مع فرض حصول
العنوان الذهن منه للجهالة واما لو جعل المشاهد كما في المقام يصحح للعلم بالجملة ولو كان بعنوان انه دهن اخفى ما فيه
اقران بان الخلاف يحتج المشتري خيارا ان من التبعض والعيب فرض انه تعيب بالخلط ايضا وللاخبار واحد المتبعين ومن
هنا ظهر انما استدل به الاصحاب على ان مع عدم العلم عيبا من الخبر قال سألت ابا عبد الله عليه السلام رجل اشترى زق زيت يجد
فيه درديا قال عليه السلام انه كان يعلم ان ذلك الدردي يكون في الزيت فليس عليه ان يرده وان لم يكن يعلم فله ان يرده غير دال عليه
اذ الرد فيه اعم من ذلك ومن كونه من تبعض الصفقة باعتبار خروج بعضه درديا عن اسمه لكن يدل على كون ذلك عيبا
بالخصوص اجماع الاصحاب عليه كما حكي مضافا الى العرف هذا وقد ظهر لك مما ذكرناه ان الحق التفصيل بين ما يعد بوجوده
عيبا عرفا فالمرجع به وعدمه ولعل الاطلاق كلماتهم منزل على هذا السادسة ان كلا من تحمير الوجه وتبييضه اذا كان بصفة
ووصل الشعر وجعده ونحوها مما يثبت به الخيار اذا شرط في ضمن العقد فظهر خلافه لما في المسالك من الاجماع عليه بين
الرد والامساك مجانا ضرورة عدم كونه عيبا فلم يبق الا جهة الشرطية المحضة نعم لو كان فقده عيبا فالارش له واما اذا لم
يشترط لكن اشترى المتصف بهذا الوصف الموجود من التحمير للصبغ وغيرهما بان اشتريها محمرة ذات شعر ثم ظهر خلافه
فهو وان ليس حراما لكونه غشا منهيا عنه والمشهور بين الاصحاب انه يثبت به الخيار للاجماع بقسميه وعموم نفي الضرر
او بين الرد والامساك مجانا من دون الارش اذ بان عدم كونه عيبا فيهما لما عرفت من الاجماع والاصل واندفاع الضرر
به وقيل والقائل هو الشيخ في الخلاف انه لا يثبت به خيار في التحمير والتبييض وجعد الشعر ووصله للزوم الوفاء بالعقود
والاول اشبه اذ لا مجال لاحتمال كونه غير تدليس كما انه لا مجال لعدم ثبوت الخيار به وعلى تقديره يجي القول في لو لحق
هذا الفصل وفيه مسائل الاولى اذا قال البائع بعتك بالبراءة من العيوب وبعتك وانت عالم بالعيب وانت
رضيت به بعد العقد او نحو ذلك وانكر المبتاع فالقول قوله اي قول المبتاع مع يمينه اذا لم يكن للبائع بينة بلا خلاف
يعرف كما في الرياض وفي المحكي عن [illegible] ويوافق جماعة من الاصحاب لانه موافق للضابطة المقررة في الدعوى
من موافقة قول المنكر للاصل والظاهر في عدم التبري وقضاء لقول المدعي لها انه على التفسير الآخر وهو تفسير المدعي بما
اذا ترك تركه فلا يخلو عن اشكال فان تركه دعواه لا يترك ولا يسقط عنه الدعوى بل يزيد عليه الا ان يقال انه يترك

بالنسبة الى دعوى المزبورة نفسها ولا كذلك المشتري فانه لو سكت الزم بالجواب فلا ينافيه الفسخ ح منه على انه لا يتوقف
على عدم دعوى البائع البراءة بل هو يحصل بمجرده فان ثبتت البراءة ينكشف فساد الفسخ وما ورد في خبر جعفر بن عيسى
الى ابي الحسن ع فيقول له المنادي قد برئت منها فيقول المشتري لم اسمع البراءة منها ايصدق فلا يجب عليه الثمن ام لا يصدق
فيجب عليه الثمن فكتب عليه الثمن ضعيف سندا بل قيل ودلالة لان المفهوم من صدره ان انكار المشتري لسماع البراءة
هنا وقع من المشتري لعدم رغبته فيه والا فهو عالم بتبري البائع ولذلك قال الامام ع الزمه بالثمن وفيه نظر اذ السؤال
ح لا وجه له لا انه ادعاه عدم السماع على سبيل لدى السند والكذب بل ظاهره واضح لدى كل احد فلا يحمل عنه ع لبس مراد
السائل الا انه اذا ادعى عدم السماع هل يصدق بحسب الشرع او لا يصدق والحاصل ان الدلالة لا تقوية الا انها غير
مجبرة ففيه الضعف في السند هذا وقد يحمل الجواب على ارادة ان الثمن عليه ظاهرا قبل اليمين لحصول البيع الموجب
لذلك ولا باس به ولو بقينا على الطرح والانخلاف الخ قطعا كما لا باس بحمل قوله ايصدق الخ على البائع بمعنى انه يصدق
البائع في انه لم يبرأ من العيوب فلا يجب عليه رد الثمن او لا يصدق في ذلك فيجب عليه رده فكتب الامام ع يجب عليه رده
يعني اذا ادعى المشتري عدم السماع وفسخ فلا يصدق البائع في قوله برئت من العيوب فيجب عليه رد الثمن ولعله لذلك حمل
الرواية الاردبيلي في مجمع البرهان والخراساني في الكفاية على ما حكى عنهما السيد ره في مفتاح الكرامة مؤيدا للمقام لكن
الذي رايته في مجمع البرهان انه جعلها منافيا ورد بضعفها من حيث المكاتبة ومخالفة القاعدة خلافا للمحكي عن
الشيخ في ط من انه قد يكون البائع منكرا كان يدعي المشتري ابتياع الشيء بعيب فيقول البائع بعته بريئا من هذا العيب
فلها ان يحلفه والمقام لا ينحصر برده على ذلك ولا وجه له نعم قد يمكن فرض كون البائع منكرا كان يكون كيفية الدعوى انحصا
المشتري الفسخ والبائع ينكره ولعل الظاهر انه منكر على الاقوال في تفسيره وقد يحمل عبارة الشيخ المتقدمة عليه بناء على ارادة
البراءة من استحقاق الرد لان المراد نفي الاستحقاق باشتراط البراءة من العيوب كما يومي اليه كلامه ويمين المشتري هنا
على نفي العلم وفاقا للشهيد في حواشيه ولعله لكونها على نفي فعل الغير لان الايمان اربعة يمين على اثبات فعل نفسه ويمين
على نفي فعل نفسه ويمين على اثبات فعل غيره وكلها على البت والقطع الا الاخيرة فانها على نفي العلم وما نحن فيه من
الاخيرة مضافا الى ايماء قوله في الخبر لم اسمع اليه خلافا للمحكي عن ابيه وللفقيه الاستاذ في الجواهر انه يحلف على انه لم يبرأ من
العيوب وما عداه معللا الاخيرات مرجعها الى ما وقع عليه العقد انه لا اثر للبراءة التي لم يسمعها المشتري وحينئذ يكون المرجع ذلك
اما باعتبار خصوص اللفظ او باعتبار قرينة المقام ان كان الاول ففيه منع واضح وان كان الثاني ففيه انا نمنع وجودها
اصلا وما ذكره اخيرا من قوله انه لا اثر الخ فلا يصلح لذلك قطعا انما البناء عليه بسند لو فتح باب اليمين على البت ولو على
نفي فعل الغير فتأمل ثم انه اذا قال المشتري هذا العيب لم يكن الا ان كان عند البائع وحدث عندي قبل القبض مثلا فلي رده و
نكر البائع تقدمه قبل العقد او القبض فالقول قوله اي قول البائع مع يمينه اذا لم يكن للمشتري بينة عادلة ولا شاهد
حال يشهد وحتى كان له احد الامرين قدم قوله بلا يمين لان المشتري هنا هو المدعي باعتبار انه يترك لو ترك ومخالفة
دعواه اصالة اللزوم سواء افاد شاهد الحال القطع للحاكم بصدق دعواه مثل ان يكون العيب اصبعا زائدة مثلا او الظن
له او للمشتري عند انضمامه الى اليمين في صورة البينة وشاهد الحال القطعي فواضح بعد ما قررناه واما في صورة شاهد
الحال الظني فلعله لاجل الظن ومن اطلاق العبارة مثلا انه ملحق به بالموضوع كالبينة كما هو مذهب العلامة ره على ما
حكي عنه لحجية الظن في مقام الاصول واما ما ذكره الفقيه الاستاذ في الجواهر من انه يظهر من اطلاق المتن الاكتفاء
بما يفيد الظن ففيه انه لا بد من اليمين لان افاده لو كان شاهد الحال مع المشتري انقلاب البائع مدعيا باعتبار

ويمين على نفي فعل غيره

في المنع للظن والشك منكر الواقعة فليس اياه مفيداً له الا ان نحو هذه الظواهر لا يصلح لها بمثله او المنكر ها هنا غير المدعي عند من يثبت
المدعي بما يخالف قوله الظاهر اذ المراد بالظاهر الظواهر الشرعية كظاهر البينة مثلاً وما بالزعم والتشكيك فيه لعدم تصريحه
قطعاً
جملة قول المشتري في صورة البينة كونه مدعياً في صورة شاهد الحال لكونه منكراً وعن البيان ذكر في باب
البينة يقضي بها والمجتهد في القسم منه وهو شاهد الحال القطعي ومما ذكرنا يندفع ما في الجواهر ما عن حواشي
الشهيد وان كان شاهد الحال للبايع لا بد من اليمين لانه منكر وان كان للمشتري فلا يحتاج الى اليمين لان الحال
تشهد له بسبق العيب على العقد كالبينة التي تشهد له بسبق العيب لان شاهد الحال وان كان يشبه المدعى
الا انه فيما اذا كان للبايع يصير من قبيل البينة من المنكر التي ادعى الاجماع عليه في الرياض على عدم سماعها منه
ولا كذلك اذا كان للمشتري لانه المدعي وهو وظيفته وعليه او ينفع الاضطراب عن كلامه فلا يقضي اول كلامه بان
شاهد الحال ظني واخره بانه قطعي كما قيل ثم الظاهر ان الحلف فيما يحلف البايع على القطع بعدم العيب اذا كان مختبراً
للمبيع مطلعاً على خفايا امره وقيل بعدمه على نفي العلم قولاً واحداً كما في الرياض مضافاً الى ان الظاهر من لفظ لا اعلم
الشك لكنا للفرض ومقتضاه عدم الاكتفاء به لو اريد ظاهره لا كما عقله العلامة الاستاذ في الجواهر ان غلبت
لعل الوجه فيه كلامه من ان الدعوى على نفس العيب لا على العلم بها انه دعوى اخرى والاصل عدم سقوط الدعوى
بالحلف على دعوى اخرى قلنا لا وجه للتفصيل بين الاختبار وعدمه كما يستظهر بل المتجه التفصيل بين ادعاء العلم
وعدمه كما يستظهر بل المتجه التفصيل بين ادعاء العلم وعدمه هذا ولكن الحال اذا لم يكن له الخبرة فمن كره والمسير وغيرها الاكتفاء
ح بنفي العلم لانه يكفي ذلك في نفي استحقاق المشتري الرد الذي يشترط فيه معلومية السبق نعم قد يقال ان الحلف على
القطع عملاً باصالة عدم العيب بناء على ظاهر السلامة كما يظهر يحلف على عدم النجاسة في الماء استناداً الى اصالة الطهارة
وعبره ان جواز الحلف تعويلاً على الاصل يحتاج الى الدليل المفقود في المقام بل يمكن ان يقال بوجود الدليل على
العدم لاجماعهم على ان اليمين لا بد وان يكون على البت الذي لا يمكن مع الاصل الذي مبناه على الظن مضافاً الى
انهم قد يكلمهم على لزوم الحلف على نفي العلم في نفي فعل الغير معللاً بعدم امكان البت والقطع غالباً بالنسبة اليه
وهذا منهم اجماع على عدم جواز الحلف تعويلاً على الاصل اذ كان جائزاً لما ذكر والحكم المذكور بالتعليل المزبور
ثم هذا كله اذا كان الجواب بنفي العيب اما اذا كان الجواب بنفي استحقاق الرد على هذا العيب فهو جواب صحيح يجب على الحاكم استماعه
والحلف عليه لكن عن غير حاجة الى نفي العيب او العلم به فرع ولو باع الوكيل فالمشتري يرده بالعيب على الموكل لا على الوكيل لانه المالك
وانقضى وكالة الوكيل بفعل ما امره به فلا عهدة عليه ولو انكر سبق العيب لم يقبل اقرار الوكيل عليه في تصديق
المشتري على سبقه مع امكان حدوثه لانه اقرار في حق الغير فلا يسمع ومع امتناع حدوثه المقبول لقطع الدعوى به لا لنفوذ
اقراره نعم لو كان للمشتري الرد على الوكيل اذا كان جاهلاً بالوكالة لم يرجع عليه مع تمكنه من اقامة البينة على كونه وكيلاً او اقرار
الموكل بالوكالة لانه لا يجدي جواز الرد عليه وهل للوكيل ح تحليف الموكل على نفي العيب دفعاً للظلامة عن نفسه وكذا لو علم
الوكيل بسبق العيب وانكر الموكل فان حلف الموكل ح سلم من رده عليه وغرم الوكيل الثمن لعلمه بسبقه وله الحق
بزعمه واقعاً وان حمل العقد لاخذه بظاهر الشرع ويبقى المبيع كالمال المعروض عنه اما مراعاة مملكاً للوكيل ولو انكر
الوكيل سبق العيب حلف وليس للمشتري تحليف الموكل لان دعواه على احدهما تنافي دعواه على الاخر مع احتمال ذلك
ضعيفاً مؤاخذة للبايع باقراره فان نكل الوكيل رد على المشتري فيحلف على سبق العيب فيرد المعيب على الوكيل باليمين
المردودة وهل يثبت للوكيل في هذه الحال رده على الموكل كما حكي كره وعن التوقف لما فيه من التوقف في مبناه وهو

ان اليمين

ان اليمين المردودة كالاقرار فلا يرد او كالبيّنة فلا يرد والتحقيق انها قسم برأسه فلا يصح التفريع بل لو جعلناها بمنزلة

البيّنة ايضا لا يمكن ردّ المعيب على الموكّل لاعتراف الوكيل بعدم سبق العيب انه مظلوم ومن ظلم لا يظلم ولا ادفع ذلك عمّا

في الجواهر بان المراد كونها كالبيّنة من الرد لا من انها كل فمنظور فيه لوضوح عدم اقتضاء ذلك جواز الرد من الوكيل

ثم بقيقضي ذلك جواز الرد من المشتري بعد اعتراف البايع بالوكالة على اشكال لان مقتضي جواز ردّه عليه عدم جواز

ردّه على الوكيل لان دعواه على احدهما تنافي دعواه على الآخر اللّهم الّا ان يقال بان انكاره لسبق العيب على وجه

الاستناد الى الاصل بحيث لا ينافي ثبوته فلا يمتنع تخريج المسئلة على القولين ثم هل للمشتري الرد على الوكيل اذا

كان وكيلا على قبض المعيب بعد فسخه اولا والظاهر ابتنائه على صحة الوكالة وعلى تقديرها له ذلك كما له مطالبة الموكل

بالثمن اذا كان الوكيل وكيلا على قبضه فقبضه عنه سواء اوصله الوكيل للموكل ام لا لان يده يده وله مطالبة

الوكيل به ما دام باقيا ولو لم يكن الوكيل وكيلا على قبض الثمن طالب الوكيل به خاصة الّا اذا وكله في دفعه للبايع فالمرئيس

له مطالبته به بعد دفعه الثالثة في ضابطة تقدير الارش الذي ياخذه المشتري حيث يكون له فقول قد قال

في بيان كيفية التقويم

المائن وجماعة في ذلك بل في بعض الكتب بغير خلاف يعرف بقوّم المبيع صحيحا ومعيبا وينظر في نسبة النقيصة

من القيمة الصحيحة ويؤخذ من الثمن بنسبتها اي نسبة القيمة الناقصة الى القيمة الصحيحة لا تفاوت ما بين المعيب والصحيح

اذ المراد جبر ما فات عليه بسبب العيب لا غيره مما اقدم عليه ومن البيّن ان ما فات عليه بسببه هو ما ذكرناه مضافا

الى ان المراد من قوله ويرد عليه بقدر ما ينقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك في الصحيح السابق والّا لم يكن وجه للتقييد

بالثمن وقد بيّنا في تفسيره بان ظاهر الصحيحة بخصوصها بعد ملاحظة ذيله وهو قوله ان لم يكن به ذلك يقتضي بان يكون

ذلك هو التفاوت بين القيمتين لا النسبة كما لا يخفى فتنحصر العمدة في النسبة الى ما هو ما ذكرناه اولا مع انه لو لم يكن

ذلك وكان هو التفاوت لاستلزم الجمع بين العوض والمعوض في بعض الاحوال كما اذا اشتراه بخمسين وقوّم معيبا

بها وصحيحا بمائة وقد نهى الشرع عن الجمع بين العوض والمعوض لو احد الّا ان يقال لزوم ذلك في بعض الاحوال لا يوجب

رفع اليد عن اطلاق النصوص والعبارات فان قضية التقييد بالنسبة اليه فيبقى الباقي تحته لكن فيه انه اذا ثبت نسبة

في الصورة المزبورة تثبت فيها مطرد الا القول بالفصل والقول بانه لكن باولى من العكس ضعيف لاعتضاد الاول

بالشهرة العظيمة التي لا يبعد معها شذوذ المخالف بل يمكن دعوى نفي الخلاف في ذلك بتنزيل العبارات كالنصوص على الغلبة

هذا وقد يتوهم اختصاص الارش بالمشتري لكنه فاسد جدا لانه قد يكون للبايع كان يفسخ بخياره بعد تعيبه في يد

المشتري عيبا مضمونا فانّ البايع لا ياخذ من الثمن بل ياخذ تفاوت ما بين القيمتين واما كلامهم الظاهر في الاختصاص

فمحمول على الغلبة او على نحو الحذف والتقدير لكن الاعلى وضوح المراد ثم ان الشارح في تلك قال في قوله وينظر في

نسبة النقيصة وقوله بنسبتها حذف تقديره الى قيمته صحيحا او الى قيمة الصحيح فان النسبة ممكنة الى القيمتين معا والمعتبر

هو قيمة الصحيح انتهى ومنشأ الحكم بالحذف والايصال من اجل وقوع سقط في نسخة ره كلمة من القيمة بعد النقيصة

وما ذكرته من المتن ماخوذ من نسخة معتبرة عليها خط جماعة من المشايخ فلان تحمل اداة التعريف في القيمة للعهد

نظرا الى الصحيح كما ان النقيصة للمعيب قطعا والمرجع في بنسبتها يكون النسبة المتقدمة اي نسبة القيمة النقيصة الى القيمة

الصحيحة وتلك النسبة مثلا اذا كان خمسا فهو الماخوذ لا قيمة الصحيح على ما يظهر من كلام الشارح فظهر ان كلامه ره هو

المحتاج الى تقدير حذف بان يقدر فوق نسبة المعيب الى قيمة الصحيح لا كلام الماتن ثم في قيمته صحيحا ومعيبا احتمالات

فيحتمل اعتبار قيمته حين العقد لانه وقت دخوله في ملك المشتري ووقت استحقاق الارش كما اختاره الشهيدان في الحواشي

والشرح الكركي والاردبيلي وغيرهم على ما حكي عنهم والمناقشة في ذلك كما وقعت من بعض الناس بان في مثل التسليم والقبض ما شرط الملك فيه بالقبض والاجازة في الفضولي بناء على النقل لا يتم ذلك في الحوالة الرفع او بغيرهم بذلك مبني على الغالب ويحتمل اعتبار قيمته حين القبض لانه حين استقرار الملك والبيع قبل القبض معرض الانفساخ لو تلف كما اختاره الشيخ في المحكي عن المحرر رحمه ويحتمل اعتبار الاقل من القيمتين من قيمته يوم العقد والقبض لانه ان كان الاقل هو قيمته يوم العقد فالزيادة حدثت في ملك المشتري وان كان الاقل هو يوم القبض فالنقص من ضمان البائع لانه حدث قبل الاستقرار ويحتمل اعتبار القيمة حال استحقاق الارش بالعيب او بحصول مانع من الرد لان ذلك الوقت هو وقت استحقاق الارش وقبله كان البايع مخيرا بين الرد والارش فهو غير مستحق على التعيين ولذا لا تشتغل به ذمة البايع ح بخصوصه الا احد الامرين والحق ان الوجوه الاخيرة ضعيفة فيتعين الاول لوضوح ضعف ما ذكر من التعليل في الاولى واما الثالث فبان نفي كونه مستحقا على التعيين لا يستلزم نفيه مطلقا بل يتحقق اولا الرد والارش معا بالاختيار احدهما فيسقط الاخر وهل يعتبر في المقوم العدالة والمعرفة والتعدد والذكورة وارتفاع التهمة كما عن س اولا قيل ان قلنا ان التقويم من باب الشهادة فيعتبر ذلك كله والا فلا ثم قال والحق انه من باب الشهادة وفيه اولا منع التلازم بين المقام فاسم الشهادة واعتبار هذه الشرائط خصوصا تعددها واختصاص المقومين في ما قيل بها وثانيا انها خبر في المعنى وكل خبر فهو مقبول ان صدر عن الثقة لعموم حجيته الا ما دل الدليل على اشتراط البينة فيه وكون هذا منه غير معلوم سيما اذا لم يقع بين المتبايعين نزاع في مقدار القيمة بل كلاهما جاهلان في مقدار القيمة لعدم كونهما من الخبرة فارادا الرجوع الى اهلها للاختبار فليس هنا تنازع ولا مدع ومنكر حتى يوجب التعدد او غيره من شرائط البينة ثم على تقدير الاشتراط فالمتجه عند التعذر الرجوع الى الصلح بما يراه الحاكم لان الانتظار الى ان يحصل المقومون جامعون للشرائط يستلزم تعطيل الحق غير مستحقة كما ان الامضاء بالاقل ونفي الزائد بالاصل يوجب الضرر على من له الارش هذا كله مع اتفاق المقومين من اهل الخبرة واما ان اختلف اهل الخبرة في التقويم عمل على الاوسط وفاقا للصدوق والعلامة والشهيدين والكركي وغيرهم والمراد به ذلك على ما افاده الشارح ره وجماعة قيمة منتزعة من مجموع القيم نسبتها اليه كنسبة الواحد الى عدد تلك القيم ففي القيمتين نصف مجموعهما ومن الثلاثة ثلثها وهكذا ولطريقه تقريران احدهما ان تجمع القيم الصحيحة على حدة ويؤخذ منها قيمة منتزعة نسبتها الى المجموع كنسبة الواحد الى عدد القيم وكذا تجمع القيم المعيبة وتؤخذ قيمة كذلك ثم تنسب هذه الى المأخوذة فيؤخذ من الثمن بنسبته وحاصله مراعاة نقيصة كل قيمة وزيادة فلو قوم صحيحا مثلا باثني عشر ومعيبا بعشرة وقوم آخر صحيحا مثلا باثني عشر ومعيبا بتسعة وقوم آخر صحيحا بثمانية ومعيبا بخمسة كان تفاوت قيمته صحيحا اربعة فيقسم بالنصف فتكون قيمته صحيحا عشرة وتفاوت معيبا مثلا خمسة فيقسم ايضا بالنصف فيكون قيمته معيبا سبعة ونصفا فالتفاوت بين قيمة الصحيح والمعيب ما المنتزع الربع فيؤخذ ذلك من الثمن وهذا معنى قولنا يؤخذ من القيمتين نصف مجموعهما ومن الثلث ثلثها محافظة على ذلك والوجه في ذلك على ما ذكروه ان ذلك عمل بالجميع في الجملة لانتفاء الترجيح لقيمة على اخرى الثاني وهو على ما ذكره الشارح في الشرح ومضى ان تجمع القيم الصحيحة على حدة والمعيبة كذلك وتنسب احدهما الى الاخرى ويؤخذ بتلك النسبة وهو يرجع الى الاول لانه بعينه الرجوع الى نصف مجموع القيمتين مثلا لكون النسبة بين المجموعين هي النسبة بين اجزائهما مع اتحاد الاجزاء في الاسم كالنصف مثلا فالنسبة بين العشرين والخمسة عشر مثلا هي النسبة بين العشرة والسبعة ونصف والنسبة بين الستة والثمانية كالنسبة بين نصفيهما كما هو واضح لا ستره فيه وعن الشهيد ره مثل ما ذكر

المقومون جامعون

من التوجيه ايضا انه ينسب معيب كل قيمة الى صحيحها ويجمع قدر النسبة ويؤخذ من المجموع بنسبة القيمة اي نسبة الواحد
الى عدد القيم فان كانت اثنتان يؤخذ نصف المجموع وان كانت ثلثا يؤخذ ثلثه وهكذا وفي الغالب يتحد هو
مع الاول وقد يختلف في يسير كما لو قال احد المقومين ان قيمته اثنا عشر صحيحا وعشرة معيبا والمقوم الآخر ثمانية
صحيحا وخمسة معيبا فالتفاوت بين مجموع القيمتين الصحيحتين ومجموع المعيبتين الربع لان مجموع الصحيحتين عشرين
ومجموع المعيبتين خمسة عشر والتفاوت بينهما الربع وهو خمسة ربع العشرين فيرجع بربع الثمن وهو ثلثة من اثني
عشر لو كان ثمن هو الاصل وعلى المحكي عن الشهيد ره للمقوم الاول وهو السدس لان النسبة التي بين الاثني
عشر والعشرة اثنان وهما سدس الاثني عشر ويؤخذ ايضا التفاوت بين القيمتين للمقوم الثاني وهو ثلثة
اثمان لانها التفاوت بين الثمانية والخمسة هي خمسة اثمان الثمانية ويبقى ثلثة اثمان هي التفاوت ومجموع التفاوتين
من الاثني عشر ستة ونصف لسدسها اثنان وثلثة اثمان الثمانية ثلثة وثلثة اثمان الاربعة واحد ونصف
لان الاربعة نصف الثمانية فالمجموع ستة ونصف ونصف ذلك ثلثة وربع فتفاوت عن الاولين بربع ولو كان
المقومون ثلثة فقال احدها اثنا عشر صحيحا وعشرة معيبا كما في الاولى وثانيها عشرة صحيحا وثمانية معيبا وثالثها
ثمانية صحيحا وستة معيبا فعلى الطريقين الاولين القيمة الصحيحة ثلثون لانها الحاصلة من جمع اثني عشر وعشرة وثمانية
والمعيبة اربعة وعشرون الحاصلة من جمع عشرة وثمانية وستة فالتفاوت ستة هي خمس مجموع القيمة الصحيحة فيرجع
بخمس الثمن وهو اثنان وخمسان من اثني عشر اصل الثمن وكذا مع اخذ ثلث الفضل بين الصحاح وزيادته على النقيصة
وكذا المعيبات صارت النسبة خمسية وعلى المحكي عن الشهيد ره للمقوم الاول السدس وللثاني الخمس وللثالث
الربع فيؤخذ من اثني عشر فيكون المجموع سبعة وخمسين فيسقط ثلثها من اصل الثمن وهو اثنان وخمسان وثلث الخمس
فيزيد على الاولين وصور الاتحاد كثيرة كما لو كانت القيمة الاولى صحيحا اثني عشر ومعيبا ستة والثانية ستة
صحيحا وثلثة معيبا فان التفاوت النصف على كل منهما وكما لو كانت الاولى معيبا ثمانية والثانية معيبا اربعة
فان التفاوت الثلث على كليهما وكذا لو كانت الاولى معيبا اربعة والثانية اثنين معيبا فان التفاوت الثلثان
على كليهما هذا فيما اذا اختلف القيم صحيحا ومعيبا واما لو اتفقت صحيحا واختلفت معيبا كما لو اتفقا على ان قيمته
صحيحا اثنا عشر وقيمته معيبا عند بعض عشرة وعند الآخر ستة فعلى الاولين بعد تضعيف الصحيحة او تنصيف
المعيبة بعد الجمع صارت النسبة ثلثية كما ان بعد تضعيف الفضل بين المعيبتين وزيادته على النقيصة كانت
النسبة ثلثية ايضا وعلى ما نسب الى الشهيد ره بعد جمع السدس والنصف من الثمن واسقاط نصفه صار هو الثلث
ايضا وكذا لو كانت القيم في المعيب ثلثا بان قوم معيبا ثمانية فان كررنا الصحيحة ثلثا او اخذت ثلث مجموع قيم
المعيبة بعد الجمع او بعد نسبته الى الصحيحة او جمعنا النصف والسدس والثلث واسقطت ثلثه من الثمن كان
التفاوت الثلث ايضا وهو ازيد من هذا واما لو انعكس بان اتفقت في المعيبة واختلفت في الصحيحة كما لو كانت
قيمة المعيب ستة عند الجميع وعشرة صحيحا عند قوم وثمانية عند آخرين فعلى الاولين بعد تضعيف المعيبة او اخذ
نصف الصحيحين بعد الجمع او بعد زيادة نصف الفضل على النقيصة كان التفاوت الثلث من اصل الثمن وعلى
المحكي عن الشهيد ره بعد جمع الربع والخمسين من الثمن واسقاط نصفه كان التفاوت اربعة بنقيصة خمس و
به يحصل الاختلاف بينهما ولو كانت القيم ثلثا بان قومه ثالث اثني عشر صار التفاوت خمسين سواء كررت
المعيب ثلثا او اخذت من مجموع الصحاح بعد الجمع او بعد ملاحظة الفضل فالتفاوت خمسان واربعة اخماس وعلى المنسوب

الى الشهيد ره بعد اخذ الربع والنصف والثلثين من الثمن صار المجموع ثلثة عشر ولو بعد اخماس ربعه اخماس
اخذ ثلثها صار التفاوت اربعة وثلثة اخماس بنقيصة خمس عن الاولين فتدبر وكيف كان ففي ذلك كله نظر
لعدم وجود الدليل على الطرق المذكورة وانه خلاف الاجماع المقومين وطرح للتقويمات باسرها الا انه جمع بين
البينات اللهم الا ان يكون محل البحث في تعدد القيم باعتبار تفاوت الرغبات كما يظهر من الروضة فانه يكون
ح كالشيء الواحد الذي له قيم متعددة ومقتضى العدل الجامع بين حقي المشتري والبايع هو ما ذكره الاصحاب
مضافا الى ان القيمة المنتزعة من مجموع القيم هي قيمة الشيء بحسب العرف والعادة فيقال عرفا ان هذا الشيء
له قيم وان هذه قيمته والى الاجماع المحكي عن الاصحاب والخبر عبيدة بن عمر الوارد في الاضاحي فاشترينا
بدينار ثم بعناها بدينارين ثم بلغت سبعة ثم لم توجد بقليل ولا كثير فوقع هشام المكاري الى ابي الحسن ع فاخبره انا
اشترينا انا لم نجد بعد ما فوقع ع انظروا الى الثمن الاول والثاني والثالث واجمعوا ثم تصدقوا بمثل ثلثه وقد
عمل الاصحاب به في محله بل قالوا الضابط ان يجمع القيميات او القيم ويصدق بمثل ما ينسبونه الى القيم بالسوية
من الثلاث الثلث ومن الاربع الربع وهكذا ثم ان ما ذكرناه لا اشكال فيه في الصورة المزبورة انما الاشكال مشتبه
في تلك الصورة الاولى وهي ما اذا تعارضت البينات بالنظر الى القيمة السوقية الموجودة في الخارج وقد عرفت
ان الاقوى عدم مشيته فيها لوضوح عدم جريان ما ذكرنا من الادلة فيها نعم يحتمل فيها ان يؤخذ باقل القيم
ويحتمل ان يؤخذ باكثرها نظرا الى اصالة بقاء شغل الذمة بالارش حتى يحصل اليقين ويحتمل ان يؤخذ بالمتوسط
منها وهذا فيما لو دار بين اثنين لانه ليس ببعيد عن احدهما فكانه عمل بكل منهما في الجملة ويحتمل ان يؤخذ
بما يتعين بالقرعة فانها لكل امر مشكل ويحتمل ان يرفع الامر الى الحاكم فيجبر على الصلح ويحتمل التخيير لاخذ الارش
ابدا اعتبر كما في الدليلين المتعارضين ويحتمل سقوط الارش وهو اضعف الاحتمالات لانا لو سلمنا فانه لا استصحاب بقائه
بل الاجماع على خلافه وتعدد القيم نؤكد بقائه وقد يتوهم تعين الاول استنادا الى انه الموافق للاصل وفيه ان الاصل
مع اصالة عدم زيادة القيمة فواضح منعه لان كون الاقل فيه ليس لا بشرط بل بشرط لا فيكون التساقط بينه وبين
الاكثر راجعا الى الشك في الحادث الذي قد قرر في محله انه لا يتعين بالاصل وان اريد به اصالة البرائة اصالة
عدم اشتغال الذمة بالتابع مثلا بزائد الكثير فلا يطرد في المقام فانه قد يكون الاخذ بالاكثر رافعا لها كما لو قوم
صحيحا بخمسين ومعيبا باربعين تارة وبثلثين اخرى ولا ريب ان الاخذ بالاربعين اوفق بها للزوم اشتغال ذمة
البايع بخمسين الثمن ولا كذلك على الاخذ بالثلثين كما لا يخفى وبقية الاحتمالات كلها فاسدة لظهور فسادها
كاف ومغني عن البيان الا احتمال القرعة فانه قوي كما ان احتمال الاخذ باقل الارش ودفع الزائد بالاصل نحو
ايضا فتامل لعله اقوى من هذا ويحتمل حصول الاستغناء عن التقويم بالمرة ولو في جانب العيب والخالي عن العيب
في بعض العروض وهو ان يلاحظ ما نص الشارع صلى بنسبته قيمة الفائت الى صحيحها كالبكارة والثيوبة من
الثيوبة من العشر ونصف العشر منهما وفي غير المنصوص بخصوصه ههنا يمكن عرضه على ما ورد في فوات ساير الاعضاء
والمنافع والشجاج المنصوص في باب الديات فان المحفوظ في المملوك قيمته على المشهور وفيه مع انه لا يتم الا في بعض
العروض خلاف الاجماع ثم ان الارش هل يتعلق بناقل العيب من حين العقد وان لم يعلم المنقول اليه بالعيب بل وان
لم يجزه فيكون حكمه حكم الدين والامانة يجب على ناقل العيب مع جهل المنقول اليه اعلامه ودفع الارش اليه او لا
يتعلق حتى يعلم المنقول اليه بالعيب فيختار الارش ولا يبعد ترجيح الاول لان ما دل على الارش هو الاجماع اذ ليس

في النصوص ما يقتضيه كما اعترف به جماعة ولعله المراد في الرياض والاجماع ليس عليه خاصة بل الاجماع على انتفاء
الرد بينه وبين الرد ايضا فان ظ الاصحاب ثبوت الرد عند العقد وان لم يعلم بالعيب المشتري مثلا فليكن
هذا ايضا كذلك لو رده ولو رضي بالعيب ضمنا فالحاصل ان ظاهرهم عدم انفكاك احدهما عن الاخر فيثبت احدهما بثبات
الاخر ولهذا يصح اسقاطهما قبل ظهوره اذ لو لم يكن ثابتا لم يصح الاسقاط الا ان يكتفي بوجود سببه
وفيه نظر ومنه يعلم ما في كلام بعض [illegible] من ان ثبوت الخيار المزبور قبل العلم بالعيب فائدته المراد ما ذكرنا
من عظم الفوائد مضافا الى وجوه [illegible] وهي انه لو فسخ قبل ظهوره اثر الانفساخ حينئذ ولو تأخر
الظهور عن ذلك فتحتاج ولو زاد الثمن [illegible] يجب المشتري فيه نسبة التفاوت منه كما انه لو كان نقدا لم
يستحق الارش في خصوص ما [illegible] لان التحقيق كون الارش من الغرامات هكذا ذكره الفقيه الاستاد في الجواهر
لكن قد يناقش فيه بان كونه من الغرامات لا ينافي بعد استحقاق الارش في خصوص ما [illegible] لامكان ادعاء
كونه غرامة خاصة يستحقه من خصوص [illegible] وقوع ودعوى عدم الدليل على ذلك ضعيفة لظهور ذلك النصوص المثبتة
له بعد التصرف في ذلك كالصحيح ويرد عليه بقدر ما ينقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك بنحوه غيره بضميمة
عدم القول بالفصل ثم المطلوب فيه الرابع في ان الخيار المزبور هل هو على الفور او التراخي يظهر الاول في المحكي
عن ابني زهرة وحمزة والفاضل يحيى بن سعيد في الجامع والقطب الكيدري في الاصباح بل ادعى الاول عدم الخلاف فيه
وهو الاوفق باصالة اللزوم ومنه يعلم ما في الشرح من ان عبارة كره تشعر بالخلاف لكن لا نعلم قائله وكيف كان فقد
قال الماتن تبعا للاكثر انه اذا علم بالعيب بعد العقد ولم يرد المبيع بالفسخ لم يبطل خياره ولو تطاول ذلك الا ان يصرح
باسقاطه وبالجملة كونه على التراخي هو المعروف في المذهب بل لا نعلم فيه خلافا كما في لك والحدائق وبين الاصحاب كما عن
يج والظ انه لا خلاف فيه كما عن الكفاية وكانه لا خلاف فيه كما عن مجمع البرهان وفي الرياض ان ظ اصحابنا المتأخرين
كافة نفي الفورية عن هذا الخيار وفي الجواهر انه على التراخي على المشهور ومن ذلك كله ظهر ان القول به لا يخلو
من الاشكال فيه خصوصا بعد ملاحظة الاستصحاب واطلاق الخبر الذي رواه القوم عنه ص في رجل اشترى غلاما
في زمنه ص وكان عنده ما شاء الله ثم رده من عيب وجد به كما لا اشكال في ان له ذلك سواء كان غريمه حاضرا
او غائبا خلافا للمحكي عن ابي حنيفة من اشتراط الحضور وذلك لعموم ادلة الخيار من غير تقييد بخصوص بعض الافراد
كما اشار اليه في الكفاية مع ادعائه نفي الخلاف ويجمع الفائدة حيث قال سواء كان الغريم حاضرا او غائبا ولا يحتاج
الى الشهود والحاكم والظ انه لا خلاف في ذلك بين الاصحاب الخامس انه اذا حدث العيب بعد العقد وقبل القبض كان
للمشتري رده وفاقا من الاصحاب كما في الروضة وفي الارش تردد وخلاف ينشأ من اقتضاء ضمان الجملة اذا تلفت قبل القبض
ضمان الصفات والابعاض والاول ثابت وكذا الثاني ومن اصالة براءة ذمة البائع عن الارش فانه امر زائد على
الضمان وبالرد يندفع الضرر واجباره بذلك على خلاف الاصل وثبوته في العيب السابق خارج بالاجماع ومن
الغريب ما ذكره الشارح في لك في المقام من اصالة لزوم البيع ومن ان ذمة البائع خرج منه بالتلف فيبقى الباقي اذ لا
كلام ولا اشكال في جواز رده بذلك انما الكلام في لزوم الارش وما ذكره موهم لسقوط خياره بالمرة واختصاص
الضمان بتلف الكل وقد تقدم منا الكلام في المسألة مستوفى فليلاحظ ولو قبض المشتري بعضه ثم حدث في الباقي
الذي لم يقبضه حدث العيب كان الحكم كذلك فيما يقبض منه خاصة فلكل من المقبوض وغيره حكمه استنادا الى لزوم البيع
واختصاص سبب الرد الذي هو العيب به خاصة فلا يتجاوز لغيره هذا احد القولين في المسألة والقول الاخر انه له

في كون خيار العيب على الفور او التراخي

الورثة الجميع معللا بان رد المعيب خاصة موجب للتبعيض لانه يتضرر به المشتري وعبارته يمكن جبره بتسلط البائع على الخيار
الا ان يقال على هذا يستلزم تعدد الخيار والاصل عدمه ولا كلام على الاول فقد يستدل له بان ما دل على الخيار
في تعلق حق الخيار بالمجموع لا في كل جزء منه لا اقل من الشك فالاصل اللزوم ثم واما ما يحدث في الحيوان او غيره بعد
القبض وقبل انقضاء الخيار الثابت باصل الشرع او بحسب الشرط ان كان من غير جهة المشتري لا يمنع الرد في الثلثة او في
ظرف المشروط لا بهذا العيب الحادث فله الرد باصل الخيار كما انه لا يمنع الرد بالعيب السابق على القبض ولو فيما بعد
الثلثة لما عرفت من ان خيار العيب على التراخي وهو كذلك معه لاصل الخيار والثابت ان العيب الحادث في زمن
الخيار مضمون على البائع كما عرفت سابقا فلا يكون مؤثرا في دفع الخيار الثابت في المسئلة قول اخر وهو ثبوت
الخيار بالعيب الحادث وهو المنقول عن ابن نما وخيرة الشهيد والمحقق الثاني وغيرهم لانه اذا كان مضمونا على البائع
كالجملة كالعيب السابق لزمه التخيير بين الرد كما ان ضمان الجملة يقتضي الرجوع بمجموع عوضها او هو الثمن وبين ثبوت ارشه
اذ لا معنى لكون الجزء مضمونا الا ثبوت ارشه لان الارش عوض الجزء الفائت ويظهر فائدة الخلاف فيما لو اسقط الخيار
الاصلي والمشترط وفيما بعد انقضاء الثلثة فعلى الاول يسقط دون الثاني اذ لا يتقيد خيار العيب بالثلثة بل هو
على التراخي كما عرفت فانه حصول الخيار بسببين وهو فاسد لان ليست علل حقيقية حتى يمتنع اجتماعها بل هي معرفات يجوز
اجتماع كثير منها كما في خيار المجلس قبل التفرق والحيوان والشرط والغبن اذا اجتمعت في عين واحدة السادس [illegible]
اسماعيل ابو همام فيما رواه الكليني بطريقه الصحيح عن الرضا عليه السلام قال سمعته يقول يرد المملوك من احداث السنة
من الجنون والجذام والبرص قلت كيف يرد من احداث قال هذا اول السنة فاذا اشتريت مملوكا به شيء او من هذه
شيئا الى ما بين هذه الخصال ما بينك وبين ذي الحجة رددته على صاحبه وفي رواية علي بن اسباط عنه قال سمعته يقول
الخيار في الحيوان ثلثة ايام للمشتري وفي غير الحيوان ان يفترقا واحداث السنة ترد بعد السنة قلت وما احداث السنة قال
الجنون والجذام والبرص والقرن يرد الى تمام السنة من يوم اشتراه وقد ذكر الماتن ان في متنها رواية محمد بن علي عنه
لكن لا يخفى عليك المغايرة بينها وبين رواية علي بن اسباط لما في رواية محمد بن علي القرن بدل الجذام قال لمقدس
الاردبيلي واظن انه الحلبي لبعض القرائن قلت فتكون الرواية عليه صحيحة الا انه لم اعثر عليه ثم بمن ذكره بل قد
يدعى الامر بالعكس فانه من رواته ولم يظهر روايته عن الكاظم فضلا عن الرضا والظاهر انه علي بن الحسين بن
زيد ... [illegible] لكنا باعن الرضا عليه السلام كيف كان وهو اعلم بما قال وفي رواية ابن فضال عنه في اربع
الجارية عن اربع خصال من الجنون والجذام والبرص والقرن والحدبة فمن اشترى فحدث فيه [illegible] فانه
يرد على صاحبه الى تمام السنة من يوم اشتراه ويظهر منه كون الحدبة بنفسها القرن مع [illegible]
فقهاؤنا كما حكي انه شيء كالسن يكون في الفرج يمنع من الجماع وفي بعض [illegible] لا انها تكون في
الظهر داخل ويخرج الصدر اقول وعليه فيكون عيبا اخر زائدا على الاربعة لكن لا يمكن [illegible]
المعروف من الحدبة ان تكون في الظهر فالا انها تكون في الصدر بمعنى ان [illegible] ما يكون في [illegible]
رواية [illegible] ان العهدة في الجنون والجذام والبرص سنة ولا خلاف فيه [illegible] الصحيح [illegible]
بما سمعت [illegible] الاجماع في محكي الغنية والسرائر الا ان [illegible] مخصوص [illegible] رواية تدل على ان العهدة فيه ثلثة
ايام ولذا استشكل المقدس الاردبيلي في ذلك [illegible] الاجماع للنصوص المتكثرة
المرجوحة [illegible] بكونه مما يوجب [illegible] السنة [illegible]

ملخّصًا ويبقى الكلام في اشكاله في كون القرن من تلك علّة وان صرّح به في بعض الروايات المتقدّمة اذ لا اظنّ احدًا على
قائل بكونه من تلك علة مستتبعًا للانكشاف كما حكي وان عزاه الشارح في كتابين الى الشهرة الا انّي لم احقّقها بل انّما
الصحيح الاول وغيره المقتصر على الثلاثة في مقام البيان يقيّده وتخصيص المفهوم باخبار القرن مع دعوى الجابر في بعضها
وعدم الوهن في اخرى ان الظاهر اقتصار الاكثر على غيره بل عن ظهر على ان في خبر الكافي كما سمعت تعقيبه انه الحدث
التي هي خلاف المعروف بين الفقهاء فليقتصر فيما خالف الاصل على المتيقن الذي هو الثلاثة اذا عرفت هذا فالكلام فيها
استشكله الشارح في تلك في الجذام بما يرجع محصّله الى انه ان كان الامر دائرًا مدار مبدئه كما قيل فمن انه يمكن
سنة فظهر بعد انعتق على البايع وبطل البيع بالنسبة اليه فينبغي لزوم رجوع المشتري بالثمن وان كان دائرًا مدار
ظهوره فقد انعتق على المشتري ولم يرد له ردّه ثم استغرب في طيّ منع الانعتاق على البايع لتوقفه على ظهوره وليس
فليس الا على المشتري لتوقفه على ظهوره ايضًا وهو متأخر عن سبب الخيار فيكون السابق مقدّمًا فان فسخ انعتق
على البايع في الحال والا امضى انعتق على المشتري في الحال قلت ما حكم به بعدم انعتاقه على البايع بعد ظهوره قبل
البيع ولا بعده قبل الفسخ فواضح واما حكمه بعدم انعتاقه على المشتري بعد ظهور الجذام لتأخر ظهوره فيه عن سبب
الخيار ففيه اولا انه لا اشعار في شيء من نصوص المسألة الى ان الفسخ بهذه العيوب لكاشفية ظهور سبقها عند البايع
بحيث القول بثبوت سبب الخيار وثانيا ان العتق لا يمنع نفوذه سبق الحق المتقدّم بعد تحقق الملك ولا منافاة
بين عتقه قهرًا واستحقاق المشتري الرجوع على البايع بان يكون له الخيار بين فسخ العقد والرجوع بالثمن وبين
الامضاء والمطالبة بالارش لكن ينبغي ان يلاحظ الحريّة اذ على تقديرها يلاحظها لا يبقى له قيمة فلا يتّجه الارش واما
احتمال انفساخ العقد لكونه قد تلف بعيب مضمون على البايع وان امكن الا انه خلاف ظاهر الرد المتضمن له النصوص
وثالثًا ان النصوص في المقامين كالخبرين متعارضة فهذه تقتضي الخيار عند ظهوره وتلك تقتضي الانعتاق
وان كان البيع فيه متزلزلًا الا ان الاولى تنزيل تلك الاخبار على غير الفرض خصوصًا مع قصورها عن معارضة هذه
النصوص من وجوه فتدبر ورابعًا ما ذكره بعض الاجلة من ان سبب الخيار اذا كان هو نفس الظهور فكيف يتم قوله ان
الظهور متأخر عن سبب الخيار وفيه ان تأخره عن سببه بناء على كاشفية الظهور عن سبقه على العقد واضح وكذا
بناء على عدم الكاشفية لان الظهور وان لم يكشف عن سبقه على العقد الا انه يكشف عن سبق حدوثه وهو وان كان
بعد العقد حدوثه هو سبب الخيار ولذا كان كامنًا وهل يسقط هذا الخيار بالتصرف قبل ظهور العيب او بعده
قبل العلم به مطلقًا او لا يسقط مطلقًا لاستبعاد تصرف المشتري في هذه المدة في المبيع مع اطلاق الامر بالرد في الاخبار الا ان يقال
لا استبعاد في حمل الاطلاق على صورة عدم التصرف بعد ان لم يكن جوابًا للسؤال عن امر واقع مع انه قد يقال ان المسقط
للرد انما هو التصرف بعد حصول سبب الخيار لا قبله والنصوص لو سلم ظهورها في حصول التصرف فهو في الثاني
لا الاول فتدبر وهل العيوب المذكورة موجب الخيار ولو بعد السنة ايضًا او يتقيد بها كما المحكي عن ظاهر الاصحاب هو الاول
والنصوص منها ما يفيد ذلك اطلاقًا كصحيح ابي همام بل قيل صحيح محمد بن علي صريح في ذلك ومنها ما قد ...
منه ان الرد في السنة كرواية ابن اسباط فان قوله احداث السنة ترد الى تمام السنة وان كان يحتمل ان يكون ...
فيه للرد وان يكون غاية لتأثير الحدث في الرد لكن الاظهر الاول وكان ينبغي تنزيل المطلق عليه كذا قيل وفيه
منع الاظهرية بعد ملاحظة نظيرها بل الجمع بين الصدر والذيل يقضي بالظهرية الثاني فيكون المراد من قوله فيها
ذيلًا بعد السنة مع ملاحظة الصدر ان ما لا يرد مع حدوثها في السنة من حال حدوثها الى ما بعد السنة الا ان المراد

اشتراط الربا بعدهما او فيهما وثانيها ان الاظهر من غير خلاف يعتد به بعيدا ما سمعت من نقل اتفاق الاصحاب على الاطلاق في الفضل
الشايع في الربا وقد يقلب الواو الفا وهو في اللغة الزيادة قال في القاموس ربا ربوا كعلو ورباء زاد ونما وفي الشرع
اختلف كلماتهم فيه فعن كره هو بيع احد المثلين بالاخر مع الزيادة وانضمام شرائطه الاتي وعن التنقيح هو بيع احد المتساويين
جنسا بالاخر مع التفاضل حسا او حكما مع شرائطه ونحوه اللمعة وفي الرياض بيع احد المتماثلين المقدرين بالكيل او
الوزن في عهد صاحب الشرع ع او في العادة بالاخر مع زيادة في احدهما حقيقة او حكما او اقتراض احدهما معها
مطلقا وان لم يكونا مقدرين بالامرين اذا لم يكن باذل الزيادة حربيا ولم يكن المتعاقدان والدا مع ولده ولا زوجا مع
زوجته ومثله في المسالك وعن ايضاح النافع انه عبارة عن المعاوضة على المكيل او الموزون الخ ونحوه عن التنقيح
وعن الاردبيلي انه الزيادة التي في المعاملة مطلقا مع الشرائط الاتية وعن الكركي وهو زيادة احد العوضين المتماثلين
المقدرين بالكيل والوزن في عهده صلى الله عليه وآله ومثله جماعة فتحصل مما ذكرنا ان للمعنى الشرعي احتمالات ثلاثة الاول
ان يكون هو البيع المشتمل على الزيادة فقط كما هو صريح عبارتي كره وقيح او هو والقرض كما هو صريح عبارة
لك والرياض او هو المعاوضة المشتمل على الزيادة مطلقا كما عرفت عن ايضاح النافع وجماعة او هو الزيادة في
البيع فقط او هي فيه وفي القرض ولعل الاقرب منها الزيادة باحتمالاتها نظرا الى قربها الى المعنى اللغوي وقرب
المقيد من المطلق مضافا الى النصوص الواردة عن العترة الطاهرة عليهم الاف من الثناء والتحية الظاهرة في انه
الزيادة المخصوصة منها الصحيح عن ابي عبد الله ع قال درهم ربا اشد من سبعين زنية كلها بذات محرم في بيت الله
ونحوه مما فيه اشد من عشرين او ثلثين ومنها الصحيح عنه ع ايضا كل رباء اكله الناس بجهالة ثم تابوا فانه يقبل
منهم اذا عرف منهم التوبة وقال لو ان رجلا ورث من ابيه مالا وقد عرف ان في ذلك المال رباء ولكن قد اختلط
في التجارة بغيره حل له طيبا فليأكله وان عرف منه شيئا انه رباء فليأخذ رأس ماله وهو صريح في ذلك
كصريح رواية الحلبي عن ابي عبد الله ع وغيره وقد تلخص مما ذكره انه في مسألة الحيل بحكم الربا الى غير ذلك من النصوص
المعاضدة لما ذكر ودعوى ان الاية انما البيع مثل الربا كالرواية بما الربا قال درهم بدراهم مثلا بمثل تقتضي
المماثلة في ذلك لظهور ان المماثلة انما يتحقق اذا كان المراد منها البيع المخصوص لا الزيادة ممنوعة لان الظهور
المزبور لو سلم معارض بما يظهر من صدر الاية وهو قوله الذين ياكلون الربا فان المراد الزيادة سواء كان الاكل
بمعناه او الاخذ وبما يظهر من غيرها من الايات نحو قوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا الربا اضعافا مضاعفة
وذروا ما بقي من الربا مع امكان ان يقال ان التشبيه فيها انما هو باعتبار الربح فالمراد ان الربح الحاصل من البيع
مثل الزيادة المعبر عنها بالربا فعند كون الربا حراما يلزم الحكم بحرمة مطلق الربح الحاصل من البيع واما الرواية
فهي بظاهرها لا توافق ما ذكره الا بتقدير ايضا وهو كلمة بيع وهو ليس باولى بان يكون التقدير زيادة في البيع
مثل مع انه لو سلمنا الظهور نقول بعدم صلاحيته لمعارضة النصوص المتقدمة نعم قد يناقش في ذلك بان ظ
الاصحاب والنصوص ان التحريم لنفس المعاملة المشتملة على الزيادة وما يحصل بها فانما يلحقه من الحرمة حيث
المال والزيادة حرام وكذا ما يعطيه مع ان مقتضى ما ذكرناه صحة المعاملة المشتملة عليها واختصاص الفساد بها اي
هي محل النهي فبيع المثلين بالمثلين كبيع ما يجوز بيعه وما لا يجوز في عقد واحد الذي يصح في الاول ويبطل
في الثاني وكذا كل على تقدير كون الرباء هو المعاملة المشتملة على الزيادة لان النهي بالمعاملة لامر داخل
الذي لا شك في اقتضائه الفساد وفيه انه لا باس بالتزام الفساد بالاجماع والادلة الخاصة ولا يظهر من الاصحاب

على تقدير كونه

انه على تقدير كونه هو المعاملة يتبع التزام الفساد بالادلة الخاصة في صورة ما اذا كانت الزيادة عن احد العوضين
خارجة كما اذا كانت شرطا ونحوه بناء على عدم فساد العقد بفساد الشرط وثانيا انه يمكن الالتزام استنادا الى
قاعدة تبعية العقود للقصود اذ لو كانت المعاملة بالنسبة الى الزيادة خاصة فاسدة فلا يخ اما ان يوزع الثمن
ويقع في مقابلة الزيادة شيء كما في بيع الشاة والخنزير التي يبطل من الثمن ما قابلها ويبقى الاخر بما قابله
منها ولا يقع بطلان الزيادة بلا مقابل فان كان الاول فهو كما ترى بقاء الربا فيه على هذا التقدير و
ان كان الثاني فهو امر غير مقصود للمتعاقدين قطعا لوضوح ان بذل المثل عن احدهما وقع في مقابلة المثلين كما
في مقابل المثل فلو صح العقد ح وقع ما لم يقصد وما قصد لم يقع كما هو واضح الا ان يختار الاول ويمنع
بقاء الربا فيه استنادا الى ان ما دل على المنع ظ في الزيادة التي يقع في نفس العقد لا ما يحصل بالتقسيط
والتوزيع فتدبر وثالثا ان المراد من النهي عن الزيادة معاملة المثل بالمثلين مثلا وهي مباينة لمعاملة المثل
بالمثل على وجه لا يتحقق الثانية في ضمن الاولى كي يكون النهي متعلقا بالزيادة نحو شراء الشاة والخنزير فانهما
قد يحصلان معا بعقد واحد فيصح المحلل ويبطل المحرم وليس ما نحن فيه كذلك قطعا ضرورة عدم حصول المعاملة
المثل بالمثل في ضمن معاملة المثل بالمثل مع زيادة لما عرفت من تباينهما على وجه لا يجتمعان فانه متى تحقق احدهما
خرج عن موضوع الاخر نعم لو فرض عقد واحد اشتمل على معاملة المثل بالمثل وعلى معاملة المثل بالمثلين
امكن ح التزام كونه كالشاة والخنزير وليس المقام من هذا القبيل فليس في معاملة المثل بالمثلين الا من العنوان
المحرم لا انه اجتمع من المحلل والمحرم وكيف يتصور اجتماعهما بعد اعتبار الشارع في المثل بالمثل عدم الزيادة فظهر
بما قررناه فساد المعاملة لو نويا مطلقا ولو قلنا بكون النهي عنها لاجل الزيادة وكيف ما كان فهو محرم بالزيادة
بالكتاب والسنة بل الاجماع بل دعوى الفقيه الاستاذ في الجواهر انه ضروري الدين فيدخل مستحله في سلك الكافر
كما يومي اليه ما رواه ابن بكير قال بلغ ابا عبد الله عليه السلام عن رجل انه كان ياكل الربا ويسميه اللبا فقال لئن امكنني الله
منه لاضربن عنقه ونحوه غيره وان الدرهم من الربا يمحق الدين ويورث الفقر ان تاب لذا كان اخبث المكاسب واشرها
ومن اكله ملأ الله بطنه من نار جهنم بقدر ما اكل منه الى غير ذلك من النصوص التي تقدم جملة منها وهل
يرتفع التحريم في حقنا لدافع لو اضطر اليه كما عن بعض والا فالحق التفصيل بين افراد الضرورة ثم ان قضية ما ذكرناه
من فساد المعاملة لو نويا وجوب رد المجموع لا خصوص الزيادة سواء كان عالما بحكم الربا او جاهلا به كما هو واضح
لكن ذكر الاصحاب هنا انه يجب رد الزيادة خاصة اذا كان عالما بحكم الربا والا ففيه خلاف بينهم سيأتي بيانه
لعل الوجه في ذلك انه لا بد من رد الزيادة على كل حال من الاحوال ولا كلام غيرها لاحتمال انهما تراضيا و
التراضي غيرها فيما عدا الزيادة فحكمهم باختصاص الرد بها محمول على الغالب حيث ان الغالب في غير الزيادة و
وقوع احد هذه الاحتمالات ولا كلام فيها من جهة هذه المعاملة خاصة والا فيمكن وقوع احدها فيها ايضا هذا
غاية التوجيه والجمع بين الحكم المزبور وحكمهم بفساد المعاملة لو نويا واما ما يظهر من الفقيه الاستاذ من التوجيه
بين الحكمين بناء على ما ذكره هنا على القرض ونحوه معللا بانه لو كان ربا في عقد المعاوضة فالمتجه فساد
المعاملة فيبقى كل من العوضين على ملك صاحبه لا الزيادة خاصة ولا كذلك في القرض اذ الفرق بينه وبين المعاوضة
واضح ففيه منع الفرق فضلا عن وضوحه لان القرض ايضا معاوضة الا ان يكون المراد القرض على نحو الشرطية
فانه خارج عن عنوان المعاوضة وهو جيد لكن يبقى الاشكال بحاله بناء على فساد العقد بفساد الشرط والقول

في وجه الفرق بانه اذا اقرض تلف الزايد في المعاوضة عند من اخذه وجب عليه دفع مثل الجميع الى من اخذه منه لقاعدة (عنه)
الضمان بخلاف ما اذا تلف الزايد في القرض عند المقرض فانه يدفع الزايد خاصة لان ما عداه بازاء ما اخذه من
المستقرض منه لوقوع التهاتر في الضمان بين مدفوع وان فرض مثله في المعاوضة وضمانه يوجب ذلك كما لا يخفى عما ان
حيطة ببين منها فانه تلف المشتري عن المبيع والبايع من الثمن فانه يقع التهاتر بالنسبة الى المثل ويجب على البايع دفع
الزايد الذي هو الربا خاصة كما ان فرض رد الجميع في القرض يمكن ايضا كان يكون ما اقرضه المستقرض باقيا عنده
فدفع من ماله الزايد عند تلفه المقرض فانه يجب عليه بقاعدة الضمان دفع الجميع وما عند المستقرض وجب (له)
بقاعدة في القرض وغيره ان اجتمع شروط التهاتر والتقاص فليس عليه الا رد الزايد خاصة كما ذكروه والاول وجب
رد الجميع والمطالبة بما نفعه الصلح بين كان فيه نفعه ودعوى ان اطلاق كلامهم محمول على الفرد الشايع الذي
هو القرض في الصورة المزبورة دون غيره من المعاوضات ولو في نحو الصورة المزبورة ومن القرض في الصورة التي
المفروضة لندرتها او نحو ذلك احتمالا فالاولى ما ذكرناه هذا مع ما يدل على ما ذكره الاصحاب وجوب اعادة الربا
مع العلم بالتحريم حين المعاوضة الاجماع المحكي عن المحقق الكركي وكنز العرفان وبعض الاية فان منه فلكم رؤس
اموالكم وغيرها من الايات الاخر التي اشرنا اليها كالروايات بحرمة الربا التي هي الزيادة لغة الموجبة لعدم ملكيته
فيلزم رده مع معرفته ومعرفة الصاحب بالضرورة فان جهل صاحبه جهلا وجب اليأس وعرف مقداره
الربا مفصلا كالوقيع واللقطة كان له حكم المال المجهول المالك من التصدق ونحوها غيرها من مسائل الاشتباه
بالمال والصاحب وجهلهما نعم يختلف حكمه من غير فرق في ذلك كله بين العلم بالتحريم او الجهل به خلافا في النهاية
لجماعة من القدماء ولبعض من تأخر كالمحدث البحراني في الرياض وبعض الاجلة فلم يوجبوا الا ان
ما حكي اشتراط ذلك بالتوبة استنادا الى الاصل واختصاص ما دل على حرمة الربا والزيادة من الكتاب بحكم التبادر
وقاعدة التكليف بالنصوص الاتية بالصورة السابقة التي هي العلم بالحرمة والاستصحاب فانه كان حال الجهل
غير مخاطب بالرد وليكن كذلك بعد العلم وظاهر قوله تعالى فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف المفسر في (خبر)
المحكي عن الطبرسي وبه والتمسك بان له ما اخذ واكل من الربا قبل النهي ولا يلزمه رد ما سلف اذ لم يكن
علم التحريم وظاهر النصوص كالصحيح في من اراد الخروج عن الربا المخرج من كتاب الله عز وجل فمن جاءه موعظة من ربه
فانتهى فله ما سلف ... الى الله والموعظة التوبة واظهر منه الصحيح المروي عن نوادر احمد بن محمد بن عيسى ان رجلا ربى
دهرا من الدهر فخرج قاصدا الى ابي جعفر يعني الجواد فقال له المخرج لك من كتاب الله عز وجل فمن جاءه الاية و
الموعظة التوبة فجهله بتحريمه ثم معرفته به فما مضى فحلال وما بقي فليتحفظ ونحوه ما عن الرضوي الا انه في
جواهر العقيقة الاسناد رواية له عن ابي جعفر وهو غريب ثم ان ذلك في الكتب المحكية عنهم في الرياض عبارة
توهم ذلك في بادي الرأي الحجة بذلك من النصوص كالخبرين في احدهما قد وضع ما مضى الربا وحرم ما بقي من
جهله وسعه جهله حتى يعرفه وقريب منه الثاني وفيه انه ليس البحث في الحكم التكليفي بل في الحكم الوضعي وهو
يعم العالم وغيره والمتبادر من النواهي في باب المعاملات انما هو الارشاد الى الفساد لا مجرد التحريم كما انه ربما يحمله
والمناقشة فيه بان النواهي تدل على الفساد التزاما عرفيا وعلى التحريم مطابقة وكيف يبقى الالتزام بعد انتفاء
التحريم المدلول المطابقي الذي هو التحريم فاسدة لان المدلول المطابقي هي الحرمة الواقعية والجهل انما يوجب
انتفاء الحكم الظاهري كما لا يخفى ومن هنا يتضح الجواب عن الاستصحاب واما الاية فالمراد ان من جاءه موعظة

من ربه فانتهى فله ما سلف بما اذا انتهى في اول النزول واما الجاهل بالحكم في زماننا فان كان معذورا
فلا يعقل التوبيخ في حقه وان كان غير معذور فيعذر التوبيخ مندرج في قوله تعالى فان تبتم فلكم رؤوس اموالكم من غير
مضاعفات مع التهديد بالحرب كما لا يخفى ومنه ينفتح الاشكال في النصوص المزبورة المشتملة على تفسير الموعظة
بالتوبة الا ان يقال ان التفسير بذلك مع وجود المفسر له في النصوص بتفسير بالراوي الممنوع عنه شرعا فاللازم
الحمل بها على ما نحو ما فسرها في النصوص فيكون المراد بالتوبة هو العزم على ترك ما فعله حال الجهل لا المعنى
الحقيقي لما عرفت انتفاء فيه ما لا يخفى فانه بناء على ذلك يلزم التنافي بين صدر الاية وهو قوله الذين ياكلون
الربا لا يقومون الا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس ذلك بانهم قالوا انما البيع مثل الربوا واحل
الله البيع وحرم الربا مع ذيلها المزبور اذ مقتضى جعل الاكلين للربا مجرمين كما ان مقتضى صدرها المتضمن
لكون قيامهم كقيام المتخبط عقله عليهم فانه لا معنى للمؤاخذة مع الجهل والقول بان المراد الانتهاء بعد الموعظة
عما البيع مثل الربوا لكونه المقترح على هذا القول وان اندفع المنافاة من نفس الاية الا انه خارج عن النصوص
المفسرة لها ايضا مع انه ينافي ما دل على ان توبة المرتد غير مقبولة فان معنى الاية ان من الاكلين للربا مثل
قيام المخبط عقله انما هو لقولهم انما البيع مثل الربا بعد علمهم بالتحريم ولا شك في كونه موجبا للكفر لاستلزامه
تكذيب العدل لعنا الشريعة وروى الكافي عن ابي عبد الله عن رجل انه كان ياكل الربا ويسميه اللبا فقال لئن
امكنني الله منه لاضربن عنقه هذا الاية هب عليك ايضا ما ذكرناه من التنافي ان على التفسير الذي ذكرناه ايضا
يجري سلمنا عدم وروده لكن نمنع من ظهور الاية في اول النزول خاصة بل يشمل الجاهل المعذور وايضا
التفسير المزبور خصوصا بعد ملاحظة التعبير في قوله من جاءه موعظة صادق على عدم مجيء الحكم وان جاء في الواقع
من الامر ثم ظاهر النصوص يقضي بعدم ترتب من تناول الربا جهلا وهو شامل لما اذا كان الطرف الاخر عالما
بان المعاملة فاسدة قطعا لحرمة الربا او فساد المعاملة بالنسبة الى العالم وذلك يقضي فسادها بالنسبة
الى الجاهل فلا بد من التزام امور عظيمة بالنسبة الى حل مال الغير في يد الاخر وعدم جواز اخذه لمالكه مع
عينه وغير ذلك مما يصعب التزامه لكن قد بينا فيما فيه بان ما دل على فسادها بالنسبة الى العالم وان كان
فسادها بالنسبة الى الجاهل الا ان ما دل على صحتها بالنسبة الى الجاهل يقضي ايضا صحتها بالنسبة الى العالم
ايضا والثاني اخص من الاول فليقدم ثم لا باس ببقاء الحكم التكليفي وهو الحرمة فقط في حق العالم واما
فلا ما دل على صحة المعاملة لو تولى من حق الجاهل المقتضي صحتها في حق العالم ولو سلمنا عدم التقييد
ايضا ما ذكر من اقتضاء فساد المعاملة من طرف الاخر انما هو بالنسبة الى الفساد الواقعي واما الفساد
الظاهري فيما يمكن التفكيك فيه في حق البايع والمشتري كما اذا تعاطيا مثلا وقلد احدهما مجتهدا يقول بصحة
المعاطاة والاخر من يقول بفسادها والحاصل ان التفكيك في الاحكام الظاهرية غير عزيز فتدبر جيدا وخلافا
للكافي فان كان معروفا رده على صاحبه وتاب الى الله ثم فان اختلط باله حتى لا يعرفه او ورث مالا يعلم
ان صاحبه كان يربي ولا يعلم الربا بعينه فيقول جاز له اكله والتصرف اذا لم يعلم الربا استنادا الى المعتبرة منها
الذي قال اني ورثت مالا وقد علمت ان صاحبه الذي ورثته منه قد كان يربي وقد عرفت ان فيه
فيتعرف ذلك وليس يطيب لي حلاله لحال علمي فيه وقد سألت الفقهاء من اهل العراق والحجاز فقالوا لا
يحل لك من اجل ما فيه ان كنت تعلم ان فيه مالا معروفا ربوا وتعرف اهله فخذ راس مالك ورد ما سوى ذلك

كان مختلطا فكله هنيئا فان المال مالك واجتنب ما كان يصنع صاحبه فان رسول الله صلى الله عليه وآله قد وضع ما مضى
من الربا وحرم عليهم ما بقي فمن جهله وسع له جهله حتى يعرفه فاذا عرف تحريمه حرم عليه ووجب عليه فيه
العقوبة اذا ارتكبه كما يجب على من اكل الربوا ونحوه الصحيح الآخر وفيه زيادة على ما مر انما رجل افاد مالا
كثيرا فيه الربوا فجهل ذلك ثم عرفه فاراد ان ينزعه فما مضى فله ويدعه فيما يستأنف ونحوهما غيرهما الا ان
سياقها كما ترى بالدلالة على القول الاول من حيث تعليل حل اكل الربوا المختلط بوضع الرسول ما مضى
منه وهو كالصريح في ان المراد بما مضى نفس الربا في حالة الجهل مط اولى سيما بملاحظة الاعراض عما في غير
العامة العمياء من وجوب الرد مط وفيه تأييد للقول الاول من وجه آخر وهو المخالفة لهم جدا فاذن يقوى حمل
الامر برد مال الربا المعلوم المتميز على الاستحباب صرفا لظاهر الامر وهو الوجوب لذلك الى الاستحباب والجمع
بتقييد اطلاق ما دل على الاباحة بصورة الخلط وابقاء الامر بظاهره كما يقول به الاسكافي وان امكن لكنه
فرع المكافئة المفقودة بكثرة ما دل على الاباحة واعتضاده بفتوى الجماعة وما عرفت من ظهور سياق
الاخبار الامرة برد مال الربا في عموم الاباحة حتى في صورة التميز والمعرفة مع ان بعض ما دل على الاباحة دلالتها
عليها صريحة ودلالة الامر على الوجوب ظاهرة ومقتضى القاعدة صرف الظاهر بالصريحة ومطلق الجمع لا
دليل عليه مع ان القائل منحصر بالاسكافي وهو شاذ مثل هذا والانصاف ان الشهرة المتأخرة على فساد
المعاملة ووجوب الرد ثابتة وحكاها عن جماعة نظرا الى النصوص المتقدمة والآية الشريفة بها موهونة
فتبقى القاعدة مضافا الى الآية وهي قوله ان تبتم الخ سالمة عن المعارضة بالامور المتقدمة نعم لولا الشهرة
فالقول بعدم وجوب الرد بلا توبة كما هو ظ اكثرهم لا يخلو عن قوة لان تقييد ذلك بالتوبة كما في الرياض
مخالف للاعتبار فان المحلل لها ان كان المحرم له صحة المعاملة وفسادها فان فرض صحتها في زمن الجهل لم يتوقف
الحل على التوبة وان فرض فسادها فلا يعقل تصحيح التوبة لها بعد العلم بالتحريم وتبين الفساد واما القاعدة
والآية المزبورة فتخصيصهما بعد قيام الدليل على قيام خلافهما ليس اول قارورة واي دليل اقوى من هذه
النصوص المعتبرة المستفيضة الا انك عرفت ومن الغريب ما وقع من جملة العلامة بعد ذلك كله الميل الى العمل
بالنصوص المزبورة مع قوله بحجية الشهرة واغرب منه ما وقع من بعض الاجلة من تأييد ذلك بان الدافع قد
اباح للقابض هذه الزيادة لانه كان عالما فظ وان كان جاهلا فقد دفعها على التراضي مبيحا لها غاية ما
الباب انها لو بقيت واراد الرجوع رجع بها وليس هذه التراضي منوطا بوجه مخصوص حتى يكون كالتراضي
في العقد الفاسد فيكون الاباحة مشروطة بصحة العقد في الواقع وسلامة المقابل اذ ما ذكره تتم على
القول بالعقود مع فساد العقد وهو خلاف ظاهرهم جدا مع ان الفرق بين التراضي المزبور والتراضي في العقد
الفاسد لم اعرفه بعد ان الفرض انه ما دفع الزيادة الا بعنوان الاستحقاق بالمعاملة الربوية ثم انه هل يختص بالبيع
او يشمل مطلق المعاوضة ظ المصنف هنا حيث قال فهو يثبت في البيع كظاهر الاصحاب الذين اخذوا
البيع فيه والزيادة فيه وصريح التذكرة وعدة في باب البيع وقطعي في باب الصلح هو الاول لعموم ما دل على
كفاية التجارة عن تراض وسلطنة الملاك في املاكهم ولزوم الوفاء بما يسمى عقدا خرج البيع والقرض
المشتملان على الربا بالاجماع والنصوص على حرمتها فيبقى ما عداهما على الجواز والآية القابلة في قوله تعالى
احل الله البيع وحرم الربوا فان الجمع في تفسيره قوله نعم انما البيع مثل الربا ان البيع الخالي عن الربا مثل

[illegible]

البيع المشتمل عليه معنى احل الله البيع وحرم الربا احل البيع الذي لا رباء فيه وحرم البيع الذي فيه الرباء انتهى وفي رواية
محمد بن خالد عن ابائه عن علي لعن رسول الله صلى الله عليه وآله اكل الربا ومؤكله وبايعه ومشتريه وكاتبه وشاهديه وللاختصاص عليه في جملة
من الروايات كقول ابي جعفر كره علي ع ان يباع التمر بالرطب وامثال ذلك ولظهور اثر هذا الخلاف في الصلح
خاصة دون غيره من انواع المعاوضات للاتفاق على ثبوته في البيع والقرض وعلى عدم جريانه في مثل الجعالة
والقسمة بل والهبة المعوضة لكون العوض فيها بمنزلة هبة جديدة بل سواء اشترط الواهب العوض وفي النصوص ما
يدل على حلية الربا فيها كخبر ابراهيم عنه ع قال الربا رباءان رباء يوكل ورباء لا يوكل واما الذي يوكل فهديتك الى
الرجل تطلب منه الثواب الى ان قال واما الذي لا يؤكل فهو الذي نهى الله عز وجل عنه واوعد عليه واما ما سوى
ذلك من المعاوضات كعوض البضع والخلع ونحوهما فلا يحتمل جريان الربا فيها فاذا انحصرت الفائدة في الصلح فلا
في جريانه فيه لو قلنا بانه بيع والا كما هو المشهور والاقوى من انه عقد مستقل فلا ريب في عموم ادلته وسعة دائرته
لاغتفار ما يمنع في البيع من الغرر والجهالة والتفرق قبل القبض وغير ذلك فيه بل صرح الاصحاب كما عن ش انه
لو صالح على المؤجل باسقاط بعضه صح ولو صالح عن الشيء ببعضه عينا كان او دينا صح وغير ذلك مما هو افراد الرباء
على التحقيق فان اثبت بطلان الرباء فيه فلم يبق مورد للادلة الا البيع والقرض وفي الكل نظر اما في الاول فشمول
فلان هذه كلها عمومات يجب تخصيصها بعد قيام الدليل وهو عليه ناهض من الكتاب والسنة وفي الثاني فبعد
الالتزام به فنقول انه لا يقدح في الاستدلال لا بسائر الايات والاخبار لان هذا ليس تفسيرا لمطلق الرباء وانما
هو تفسير لخصوص ما وقع في المقام ثم بينه السياق فيبقى الايات الاخر شاملة لغير البيع من سائر المعاوضات الربوية وفي
الثالث فلكونه يصدق على الاكل والكاتب والشاهد وفي الرابع فلان اختصاصه انه مفهوم لقب ليس بحجة واما ما ذكر من اتفاق
الاصحاب اما في الهبة المعوضة فممنوع ودلالة الخبر على الجواز ضعيفة واما في الصلح فمسلم الا انه يمنع كونه معاوضة بل انما
هو ابراء او حكم خصوص الدليل وان النقيصة في مقابلة الحلول ومن ذلك كله ظهر لك ضعف هذا القول وقوة القول
الثاني وفاقا للجماعة بل للاكثر كما حكاه بعض الاجلة ويدل عليه مضافا الى ما تقدم من النصوص الدالة على ان الزيادة
اطلاق حرمة الرباء في الاية والروايات واطلاق الصحاح المستفيضة وغيرها من المعتبرة ففي الصحيح الحنطة والشعير راسا براس
لا يزاد واحد منهما على الاخر وفيه الدقيق بالحنطة والسويق بالدقيق مثلا بمثل لا باس ونحوه اخر وفيه كان علي ع يكره ان
يستبدل وسقين من تمر المدينة بوسق من تمر خيبر وفيه عن رجل يستبدل قوصرتين فيهما بسر مطبوخ بقوصرة فيها
تمر مشقق فقال هذا مكروه فقال ابو بصير لم يكره فقال كان علي بن ابي طالب يكره ان يستبدل وسقا من تمر المدينة بوسقين
من تمر خيبر ولم يكن علي ع يكره الحلال الى غير ذلك من النصوص المحرمة للربا مطلقا من غير ايماء الى الاختصاص بالبيع كعموم
علل تحريم الرباء بتعطيل المعاش وامتناع الناس من اصطناع المعروف وغيرها مما يجري في مطلق المعاوضات الا ان للمناقشة
في اثبات عموم التحريم بذلك مجالا واسعا فان التمسك باطلاق تحريم الرباء يبتني على ارادة معناه اللغوي فيه وهو
مطلق الزيادة وليس كذلك والا لكان الخارج اكثر من الداخل بل زيادة مخصوصة في محل مخصوص كما يظهر من تعاريفه
المختلفة وتفسيره لغة بالزيادة وشرعا بالبيع المشتمل على الزيادة او بالزيادة في البيع او في مطلق المعاوضة فان مقتضيا
كون الرباء المحرم من المجملات فيجب الاقتصار على ما تحقق ثبوته فيه وهو البيع والقرض ونفي ما زاد بالاصل على ان بين ادلة
الاباحة لسائر العقود والمعاوضات ووجوب الوفاء وبين ما دل على حرمة الرباء عموما من وجه مع عدم المرجح لتخصيص احدهما
بالاخر وح يتعارضان ويتساقطان فيرجع الى اصالة الحل والجواز واما اطلاق الصحاح المستفيضة المذكورة فضعف

الاستثناء اليه اوضح لو وقد وقع مقابلها حكم آخر وهو نفي ما يتعلق به الرباء من الاجناس مع ان غاية ما في النصوص دلالتها
على ذلك بالاطلاق المتبادر منه المتفاوض ومنها الاستفصال وهو ينصرف الى الفرد الشايع الذي لا اشتراك فيه كون البيع خصوصا
بعد القول بدخول المغالطات فيه وليس التعليل في بعض الاخبار علة بل هي حكمة والامر حينئذ سهل الحيل التي ذكرها الاصحاب
وقضت بها الادلة وحينئذ مع انصراف الاطلاق الى البيع خاصة سيما بعد ما ضعف بهم اكثر الاصحاب كما حكى ومنه يظهر
انه بعد تعارض التساقط بين ما دل على الوفاء بالعقد وما دل على حرمة الرباء لا يرجع الى اصالة الحل والجواز
كما تقدم لوجود ترجيح الاكثر الذي هو من اقوى المرجحات سيما بعد غاية ما يقتضيه الاعتبار فانه لما نزلت آية تحريم
الربا من جهة غاية حرص الناس في اكلها ومنها برخصهم لاخذها وجمعها لم يرتدعوا ولم ينتهوا حتى نزلت آية اخرى
تاكيدا لما سبق وتنبيها في التشديد والتهديد لكي يرتدعوا وهم من غاية توغلهم في الحرص والحب لم يرتدعوا
حتى نزلت آية اخرى ثالثة ومع ذلك لم يرتدعوا حتى ان الذين آمنوا لم يفعلوا فاذنوا بحرب من الله ورسوله ومن البين
ان هؤلاء كانوا عارفين ومكلفين ولو كان لهم مندوحة عن ذلك خصوصا مثل العدول عن العبارة بعبارة
اخرى لرجعوا اليها قطعا ولما خالفوا الله والرسول حتى نزل فيه ثلث الآيات وروايات متتالية المشتملة على التهديد
المتتابعة مثل كون الدرهم منه اشد من سبعين زنية كلها بذات محرم في جوف الكعبة الى غير ذلك مما
هو اكد واشد تهديدا على القول بالاختصاص يكون ذلك كله دائرا مدار خصوص عبارة بعت واشتريت وما
ماثلهما وجودا وعدما فتدبر جيدا ومع ذلك فالمسئلة غير خالية عن الاشكال الا ان الاحوط بل الاقوى هو القول
بثبوته في مطلق المعاوضة لكن مع وصفين الاول اتحاد المثمن والثمن في الجنسية والثاني اتحادهما في الكيل او
الوزن وكذا يثبت في القرض لكن مع شرط واحد وهو اشتراط النفع بالعين او الصفة اما الثاني فسيأتي بيانه والكلام
فيه في محله واما الاول فيقع بيانه على امور الاول الجنس الذي صرح في محكي المراسم والارشاد وموضع من لف انه
عبارة عن الحقيقة النوعية وضابطه كل شيئين شملهما لفظ خاص كالحنطة بمثلها والارز بمثله فلا يرد
عليه النقض بالحنطة والارز والعدس مثلا وشملهما لفظ الطعام والحب ونحوهما اذ المراد هنا باللفظ الموضوع للفرد
المنحصر الذي لا اخص منه كالمثال المتقدم حيث ان بين افراد الحنطة مثلا الا فرد اخص منه واما نحو الطعام وان كان
اسما خاصا لما يطعم ولكن لبعض افراده مثل الحنطة اسم مخصوص فلا يدخل تحت الضابط وبالجملة المراد الاتحاد في الحقيقة
النوعية عرفا والضابط المذكور يكشف عن ذلك في الاغلب فيكون قاعدة مطردة حتى يعلم خلافها فعليه يكون عدمه
ظاهرية بل لو فرض العلم باتحاد الجنس عرفا كفى وان لم يدخل تحت اللفظ الخاص واما الشعير والحنطة فيحتمل كما يحتمل
ان يكون المستثنى منها ان يكون المراد اتحاد الجنس ولو بالاصل كما يظهر من بعض النصوص ان الحنطة اصل الشعير بلا
بد من خروج معلومية عدم الربا بين التمر مثلا والملح الذي كان تمرا وصار بالاستحالة ملحا لان حقيقة الملح ليست متحدة
منه بل هو استحالة الخصوص فرده منه فتم ثم ان ما ذكرناه من ان المراد الاتحاد بحسب الحقيقة النوعية عرفا فلعله الاكمل
فيه انخطابات الشرع نه ومعاده مضافا الى ان العلم بالاتحاد بحسب الحقيقة النوعية عند اهل المعقول المشتملة
على الذاتيات من الاجناس والفصول في كثير من الماهيات اما متعسر او متعذر كما صرح به في جامع المقاصد فكيف
يناط به مثل هذا الحكم العام البلوى مع انه لا يهتدي اليه الفحول فكيف بالاعوام فظهر منه انه لو علم اتحاد الجنس عرفا
في حكم الرباء حتى غير اشكال كما لو علم الاختلاف عرفا فلا كلام انما الاشكال في صورة الشك في وحدة الجنس و
عدمها فنقول هل يحكم باصالة الاختلاف حتى يكون المعاملة حلالا او الاتحاد حتى يكون حراما او لا اصل في المقام

امثاوه

احتمالات اظهرها الاول فی اعتبار الاصحاب اعتبار اتحاد الجنس فی الحرمة والحل فالشک فی الشرط یوجب الشک فی المشروط والفرض
کون المحرم مشروطا دون الجائز الباقی علی مقتضی العموم نعم قد یقال ان ظاهر النصوص الاشتراط فی کل منهما کقوله اذا
اختلف الجنسان او الشیئان فبیعوا کیف شئتم ونحوه غیره وقوله کل شیء یکال او یوزن فلا یصلح منه مثله بمثل
اذا کان من جنس واحد فیکون کل من المحرم والجائز مشروطا بشرط فعلی فرض الشک یتجه الفساد لاصالة عدم
ترتب الاثر وعدم النقل والانتقال لکن فیه انه یتجه لو لم تکن نصوص اخر تدل علی الحل واما معها کقوله کل شیء فیه
حلال وحرام ففیه منع واضح والقول بانها فی غیر محل الفرض کما یشهد له اتفاقهم علی عدم جریانها فی الشبهة من
المنشأ بین المتباینة والاجنبیة لیس الا لاشتراط کل من الحل والحرمة بشرط وفرض الشک فیه یقتضی اصل عدم ترتب
الاثر بالحل ممنوع بان ظاهر النصوص یقضی بذلک حتی فی المسئلة المفروضة وقیام الاجماع علی العدم فیها بالخصوص
لا یوجب رفع الید عنها فی غیرها وعلی کل حال فیجوز بیع المتجانسین وزنا بوزن نقدا بلا اشکال ولا خلاف اذا
کانا موزونین وکذا علی الاقوی اذا کانا مکیلین مثلا کالحنطة والشعیر فانه حکی الاجماع علی کونهما مکیلین فی عهد
النبی ص ثم اعلم ان بیع المال علی اقسام احدها ان لا یکون شیء منهما ربویین بان لا یعتبر فیهما الکیل والوزن والعد بناء
علی انه ربوی وثانیها ان یکونا ربویین مع الاتحاد فی الجنس وثالثها ان یکون احدهما ربویا دون الاخر کالثوب با
بالحنطة مثلا ورابعها ان یکونا ربویین مع الاختلاف فی الجنس فالقسم الاول یجوز متفاضلا وغیر متفاضل ولا یجب
فیه وغایة ما ثبت یتعدد الحلول ولا التقابض فی المجلس نحو اجلسا ام لا فیجوز بیع ثوب بثوبین وعبد بعبدین
حالا او مؤجلا وحالا بمؤجل وبالعکس اجماعا علی الظاهر المطوع به فی محکی کره وهو الحجة کالاصول والعمومات الامرة
بوفاء العقود وحل البیع والتجارة عن تراض المعتضدة بالشهرة العظیمة وخبر اذا اختلف الجنسان فبیعوا کیف شئتم و
موثقة زرارة قال سمعت ابا عبد الله ع یقول لا یکون الربا الا فیما یکال او یوزن وموثقة منصور بن حازم عن الصادق ع
عن البیضة بالبیضتین قال لا باس به والثوب بالثوبین قال لا باس الی ان قال فاذا کان لا یکال ولا یوزن فلا
باس به اثنان بواحد الی غیر ذلک من النصوص واما ما ورد من النصوص الدالة علی الجواز بشرط التقابض کالصحیح
سئلته عن بیع ما کان من طعام مختلف ومتاع او شیء من الاشیاء متفاضلا فلا باس ببیعه مثلین بمثل یدا بید
واما نظرة فلا یصلح وصحیح زرارة البعیر بالبعیرین یدا بید لیس به باس ونحوه اخر فیحمل علی التقیة لکون المنع محکیا عن بعض
العامة کما یومی الیها خبر سعید بن یسار عن الصادق ع عن البعیر بالبعیرین یدا بید ونسیئة فقال لا باس ثم قال خطط علی
النسیئة بناء علی ان المراد بضرب الخط هنا علی النسیئة بعد نفی الباس انما هو لملاحظة العامة او علی الکراهة جمعا
بین النصوص بشاهد المتقدم بل یحتاج الی شاهد لظهور الاخیرة بنفسها فی ذلک کما لا یخفی علی من لاحظ لفظ
لا یصلح ویکره ومضمر [illegible] منعقد ما عن الشیخ بعض العامة عدم الجواز فی النسیئة واما القسم الثانی فلا اشکال
بل لا خلاف فی عدم الجواز مع التفاضل ولذا قال الماتن لا یجوز مع الزیادة الحسیة واما الحکمیة کالاجل وکذا نعم
یظهر منه ره ان المسئلة خلافیة حیث قال ولا یجوز اسلاف احدهما فی الاخر علی الاظهر کما لا اشکال فی جواز البیع
مع عدمها مطلقا ولو [illegible] حصل التقابض قبل التفرق ام لا بل العبارة المحکیة عن کره وهی انه لا یشترط فی صحته
التقابض قبل التفرق عندنا تشعر بدعوی الاجماع فی الاخیر کما تشعر بعض العبارات بدعواه فی الاول ایضا بل صرح
به الفقیه الاستاذ فی الجواهر الا فی الصرف فیجب فیه التقابض مع اختلاف الجنس کما سیأتی انشاء الله وکیف کان لا اختلاف
فی شیء من ذلک اجده نعم یحکی عن السید فی الغنیة انه اوجب التقابض قبل الافتراق فی بیع المتجانسین وهو غریب

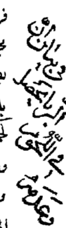
واغرب منه دعواه نفي الخلاف عندنا واما القسم الثالث فما لا ينبغي ان يرتاب في جوازه كيف لا وقد تقدم ما يدل على بيع الذين بالدين للعمومات واستمرار السيرة عليه من غير نكير والاجماع المحصل والمنقول محكرة واما القسم الرابع وهو ما لو اختلف الجنسان في الربويين فيجوز التماثل والتفاضل نقدا بلا خلاف كما اعترف به بعضهم بل في الجواهر والاجماع بقسميه عليه هو الحجة مضافا الى النصوص التي تقدم جملة منها واما في النسيئة فان كان كل من العوضين من الاثمان فهو صرف لا يجوز فيه كما سيأتي انشاء الله وان كان احدهما منها والآخر من العروض ففي الجواهر لا خلاف اجده في جواز التماثل والتفاضل اذ هو اما نسيئة او سلم وكل منهما مجمع على جوازه وان لم يكن كذلك بل كان عوضا ... ففيه تردد وخلاف الا ان الاشهر على الجواز وهو الاقوى لاطلاق الادلة وقصور المعارض عن تقييده سندا في المعتبر ودلالة في الجميع مضافا الى الاجماع المحكي عن الغنية فما عن ابن ابي عقيل والجنيد والمفيد وسلار من عدم الجواز ضعيف جدا خصوصا بعد ... بالجواز الا ان الاحوط المنع كيف ما كان الحنطة والشعير جنس واحد في حكم الربوا وان عدّ غيره من حكم الزكوة والنذر واليمين على الاظهر وفاقا للمحكي عن الصدوقين في ... والشيخين والديلمي والحلبي والقاضي وابن حمزة والغنية والنافع وشرحه ... وصه وشرح اللمعة والرياض والجواهر وبعض الاجلة بل الاشهر بين القدماء ومتأخري الطائفة على الظاهر المصرح به في عبارات جماعة بل عليه الاجماع عن ظاهر الغنية وصريح الخلاف وهي الحجة كالنصوص المعتبرة الناطقة انه لا يجوز بيع احدهما بالآخر الا مثلا بمثل وراسا براس من غير زيادة معللا في بعضها بان اصلهما واحد وان اصل الشعير من الحنطة وفيما ورد من حديث ان الشعير مما ... من الحنطة حين ما لقت آدم ... م. مقتضى الضابط المتقدم جواز التفاضل فيهما لانهما في العرف واللغة حقيقتان نوعيتان لكل منهما اسم خاص الا ان يقال المراد باللفظ الخاص فيه ما اختص بالصدق على ماهية من الماهيات وهو اللفظ الدال على النوع ولذا المراد بدخول الفرد تحته دخوله في تلك الماهية المدلول عليها باللفظ الخاص سواء صدق ذلك اللفظ عليه كافراد الحنطة من الحمراء والصفراء ونحو ذلك ام لم يصدق كما لو اختص ذلك الفرد باسم على حدة لا يصدق عليه ما دل على الماهية ونوع من الالفاظ كالمثال المفروض في المتن والحاصل ليس مناط الحكم بالاتحاد هنا هو اتحاد الاسم بل اتحاد الماهية سواء علم اتحادها من قبل الشارع كما في المثال المزبور ام من غيره ومن هنا حكم الاصحاب باتحاد الاصل مع فروعه واتحاد الفروع بعضها مع بعض وان تعددت اساميها نعم اتحاد الاسم علامة على اتحاد الجنس الا ان يعلم اختلافه من شرع او عرف ونحوه كما ان تعدده علامة على الاختلاف الا ان يعلم الخلاف كما في المقام ومنه يظهر ضعف ما عن ابن ادريس تبعا للاسكافي والعماني من انهما جنسان ... الى العرف واللغة والروايات العامية بيعوا الذهب بالورق والورق بالذهب والبر بالشعير والشعير بالبر كيف شئتم يدا بيد وفي السند ضعف وفي الدلالة قصور ولا اعتبار بالعرف واللغة اللازم الخروج عنهما بعد قيام الدليل على خلافهما كالنصوص المزبورة الدالة على اتحادهما بحسب الحقيقة النوعية كما عرفت وان اختلفت الاسماء العرفية فان الحقائق النفس الامرية الواقعية قد تخفى في نظر اهل العرف بل الفحول من العلماء ويكشف عنها اخبار العترة وعلى هذا فلا تخصيص لقاعدة اشتراط اتحاد الجنس المتضمن لبيانها الضابط المتقدم نعم ذلك يوجب التخصيص فيما دل على ان الاحكام الشرعية تابعة للاسامي اللغوية والعرفية دون الحقائق النفس الامرية هذا مضافا الى ما تقدم في الضابط فتذكر وبالجملة فالحكم بالاتحاد لمكان النصوص والاجماع لا لشمول اسم الطعام لهما كما علل الماتن به ذلك والا لكان نحو الحنطة والارز والعدس ايضا جنسا واحدا ممنوعا فيها التفاضل لوجود العلة المذكورة فيها الا ان يكون المراد اندراج ذلك تحت الضابط على التقرير المتقدم فيجب

عرفت انتفى ما لما يظهر من بعض الاخبار ان اسم الطعام يومئذ كان للحنطة والشعير وفي نعم مساوا واه زمان نص مع زيادة
في كونهما مختلفي الجنس بل مقتضى ما ذكرنا من ان الاصول مما بينا ولكن الشيئان لفظ خاص لا اتحاد الا ان يعلم خلاصه
ان يكونا كلتي في زمانه اذ لم يعلم خلافه بالنسبة الى من علم خلافه في زماننا واصالة عدم النقل ممنوعا رضه بالاصل
المزبور مع وجود المرجح له دونها وهو ما دل على انهما جنس واحد لو يقال ان المراد تناول اسم الطعام الذي وقع متعلقا
للنهي عن بيع الطعام بالطعام فتأمل وثمرة النخل بجميع افرادها جنس واحد بلا خلاف بين الطائفة كما في الرياض
والجواهر وان اختلفت انواعها واصنافها كالبرني والدقل والخستاوي وان كانت رديا في الغاية كما في محكي كره لقوله
لا يباع مختومان من شعير بمختوم من حنطة الا مثلا بمثل والتمر مثل ذلك ولو تفرد سماعة لا يصلح شيء من الطعام
والتمر والزبيب ثنتان بواحد بل في محكي كره بان الطلع كالثمرة في الاتفاق وان اختلفت اصولها فطلع الفحل
كطلع الاناث وان كان لا يخلو عن اشكال ان لم ينعقد اجماع عليه ولعل دخوله في قاعدة لحوق الفرع بالاصل
اولى وكذا ثمرة الكرم على اختلافهما شكلا وطعما وغيرهما جنس واحد بلا خلاف كما في الجواهر ويدل عليه الخلاف
ما سمعت من موثقة سماعة وكلما يعمل من جنس بان يحصل منه يحرم التفاضل فيه وان اختص هو باسم الخاص فالكل
فرع باصله وهي قاعدة معروفة بين الاصحاب قديما وحديثا كما صرح به بعضهم فالحنطة بدقيقها والشعير بسويقه والدبس المعمول
من التمر بالتمر وكذا ما يعمل من العنب بالعنب كالحنطة بل في محكي كره الاصل مع كل فرع له واحد وكذا الفروع كل اصول
واحد فلذلك كاللبن الحليب مع الزبد والسمن والمخيض واللبا والمصل والاقط والجبن والترخين والكشك
والكامخ والسمسم مع الشيرج والكسب والراشي وبزر الكتان مع حبه والحنطة مع الدقيق والخبز وغيرهما مع الهريسة
والعسل مع خله والزبيب مع الزبيبون وغير ذلك عند علمائنا اجمع ويدل عليه مضافا الى ما مر التعليل في اخبار
المنع عن التفاضل بين الحنطة والشعير في صحيحة الحلبي بان اصلهما واحد وفي صحيحة هشام بان اصل الشعير من الحنطة
بل في الاستقراء القطعي الحاصل من تتبع موارد النصوص المستفيضة منها الصحاح في الحنطة كالدقيق كما في احدها
والموثق والسويق بالدقيق كما في الثاني بزيادة ما في الاول ايضا والبر بالسويق كما في الثالث مثلا بمثل لا باس وفي
الخبر ما ترى في التمر والبسر الاحمر مثلا بمثل قال لا باس به قلت فالبختج والعصير مثلا بمثل قال لا باس به وفي رواية
علي بن ابراهيم وغيرهما وما كيل او وزن مما اصله واحد فليس لبعضه فضل على بعض كيلا بكيل او وزنا بوزن وقد
ينافي ذلك كله بان النصوص المزبورة معارضة بما دل على البيع كيف شئتم مع اختلاف الجنس وبما دل على اعتبار
اتحاد الجنس في تحقق الربا فتعارضهما العموم من وجه مع استلزام اطلاقها حصول الربا في المستحيل الى حقيقة اخرى
لو بيع باصله كالتمر المستحيل الى الملح مثلا والتزامه في غاية الصعوبة لعدم الدليل الصالح لانا نرعد اطلاق معقد
الاجماع على القاعدة المعارض باطلاق معقد الاجماع على جواز البيع مع اختلاف الجنس وعدم نصوص العلة في
خصوص الحنطة والشعير لكن لا جابر له في المقام لقلة من استند في هذه القاعدة اليه بل مدعي انه من الحكمة التي
لا يعتبر خصوصيتها مع ملاحظة خبر روح حوامع ان من امثلة الباب الخل الذي يتخذ من التمر والماء الذي لا اشكال ان
تحويله بالربوي من جزئي اصله كالتمر مزيج من غيره ويتحقق بعد فرض عدم كون الجزء الاخر كالماء من المستهلكات والحلال في
ان ثم البيع يقتضي جواز التفاضل فيه لو بيع بالتمر مثلا الا ان الانصاف ان القول بطرح القاعدة المزبورة او القول
باعتبار ما كان فرعا لاصل نحو الحنطة والدقيق والشعير والسويق ونحو الدهن من السمسم مما في النصوص خاصة
لا كل فرع لكل اصل خلاف ما يظهر من الاصحاب بل لم اجد على من تأمل في لحوق بعض الفروع باصولها الخارج عن

بل الأصل

المنصوص كبعض ما ذكر مما يحكى تركه كالواجب على من تأمل في عدم لحوق بعضها ببعض كالشعر والصوف والمرابح المحكي عن الشهيد
في حواشي عدم التصريح بجواز بيع اللبن باللحم واللحم بالسمن وعليه فالحق ان يقال ان ما يعد لا استحالة فيه كالصوف
واللحوم ونحو ذلك لا يدخل فيما نحن فيه لان المتيقن من الدخول تحت الدليل الفرع القريب الشبيه مع الاصل بالجنس
الواحد واما ما بعد بهذا النحو فمبني على القاعدة من الجواز مع انه صرح بعض الاجلة من مشائخنا ان ظاهر الاصحاب
الاجماع على خروجه وحينئذ لك ويقال بعموم التعليل الا ما اخرجه الاجماع فتدبر وبما ذكرنا اتضح قوة اشكال الاردبيلي
ره في ح د حيث قال بعد نقل كلام العلامة وبعض اخبار المسئلة لكن فيه تامل من حيث عدم انضباطه على القول
حيث انه لا يصدق على الكل اسم خاص وان له حقيقة واحدة ولهذا لو حلف احد انه لا ياكل احدهما لا يحنث باكل الآخر
فيحتمل ان يكونا جنسين وجواز بيع احدهما بالآخر يكون كذلك ويكون الشرط للكراهة مع عدم كما مر في سائر المختلفات
ويمكن ان يقال ان الضابط لهذا الامر اما الاتفاق في الحقيقة والاتحاد في الاسم وهنا الاول ولم يتحقق الثاني
وفيه تامل وكذلك فان مرجع اشكاله الى ما ذكرنا من ان بعض ما ذكره العلامة من الفروع مختلف اسما وحقيقة
مع اصولها وبعض الاستحالة فيها خفي ولذا تامل في قوله ويمكن ان يكون الضابط الخ وكان يجزنا مله عدم
تماميته تلك ايضا ولا يدفع الاشكال وهو كما لا يخفى نعم يدفع كلا النصوص والاجماع لو تمت الا انك قد عرفت
ما فيها واما ما اورد عليه بعض العلامة في الرياض بان مرجع المناقشة الى الشك في المراد من الجنس المشترط اتحاده
في الربا بين الربويين هل هو حقيقة الاصلية خاصة ولو اختلفت اسما افرادها او انه لا بد من الاتحاد في الاسم
بناء على دوران الاحكام مدارها في جملة من المواضع بالضرورة ولا وجه له بعد امكان اعمال النظر فيما قدمناه من
الادلة الدالة على ارادة المعنى الاول بلا شبهة وتكون هي المبينة للمسئلة من قاعدة دوران الاحكام مدار التسمية
كما سلمه هو في المسئلة السابقة بتلك النصوص الجارية هنا بمقتضى العلة ولذا ان الحلي المصر على ارادة المعنى الثاني
في المسئلة السابقة وافق الاصحاب في المسئلة مدعيا في جملة من مواردها اجماع الطائفة فمن الواضح عدم نوبته
بعض في الرد عليه بعد فرض ان المناقشة في مختلف الحقيقة من الفرع مع الاصل الذي هو من افراد هذه القاعدة
نعم يتوجه ذلك عليه لو كانت المناقشة من حيث اختلاف الاسم خاصة والا فحقيقة الاصل والفرع متحدة كما لا يخفى
فالمناقشة المزبورة على نحو ما قررناه وجيه جدا لكن لا وجه للمناقشة الاخرة وحاصلها ان اشتراط عدم التفاضل
في الحنطة والدقيق واشباههما فيه اشكال من حيث ان الحنطة دقيقا تزيد كيلا على الاصل حبا فلو اختار الوزن
زاد الدقيق بالكيل او اختار الكيل زاد الحنطة بالوزن فلا ينبغي صحة بيع احدهما بالآخر مثلا وبالزيادة على كلا
التقديرين كما في اليابس من جنس بآخر رطبا مثل الرطب بالتمر والعنب بالزبيب كما سيأتي فلا ينبغي النظر الى مثل هذه
الزيادة في وقت آخر بتبديل وتغيير مع انه معتبر عندهم في الرطب بالتمر وذلك لما اجاب عنها بعض العلامة
في الرياض وحاصله اغتفار هذه الزيادة اجماعا ونصا ولعل توجيه ما اشير اليه والى الاشكال الذي ذكره في
الصحيحة المشار اليها في كلامه مع دلالتها على ان اغتفار الزيادة انما هو لاجل مؤنة الطحن والمنع من بيع الرطب
باليابس على القول بالمنع مثله حيث لا مؤنة في يبس التمر وهذا فرق ظاهر لكن قد يتوقف فيه انه يستلزم صحة بذل
الزيادة في مقابلة المؤن بالنسبة الى باقي الاشياء وهو ممنوع بلا اشكال كما صرحوا به في بيع الخاتم بالفضة
فلعل الاولى الاقتصار على التعبد في الجواب وجعل التعليل المذكور في الصحيحة اقناعيا لا حقيقيا لرفع تشنيعات
المخالفين والا لجرى وسرى في غير الحنطة والدقيق مع ان ظاهر الاصحاب الاقتصار فيهما ولذا قال في الوافي في ...

دعيه هذه الزيادة لعل مراد الشارح ان لهذه بيع فيه فضل لا نه نوع بدل ذا اخر فيجاز الى ... ونقل انتهى والحاصل اطلاق قولهم
في عدة مواضع الحنطة بالدقيق مثلاً بمثل لا باس جاء الحكم على ما دل على اعتبار المساواة في الكيل او الوزن ...
على بيع الاصل بعضه ببعض او الفرع كذلك واخراج مثل بيع الاصل بالفرع او العكس عنه وان لوحظ فيه الزيادة على
التقدير كذلك لم يبع به من الكيل ان باع بالوزن او الوزن ان باع بالكيل وكيف كان لا وقع لامثال هذه المناقشات فيما
استنبطه النصوص المعتبرة واتفقت عليه كلمة الطائفة وتعددت فيه الاجماعات المحكية وفيما يعمل من جنسين الربويين
يجوز بيعه بغيرهما وبهما مع التفاضل وعدمه لان كل جنس ينصرف الى ما يخالفه سواء وقصد ام لا بل وان قصد خلافه
ولذا لا يشترط مساواة جملة الثمن قدرا ولا يعتبر معرفة كل واحد من الجنسين بل يكفي معرفة المجموع ويجوز بيعه بكل واحد
منهما لكن يشترط ان يكون في الثمن زيادة عن مجانسه زيادة متمولة وان قلت سواء تصلح بنفسه لمقابلة الاخر بالانضمام
او بضم الغير بحيث يمكن فرض كونها ثمنا وعوضا في بيع ذلك الجنس منفردا او منضما ح يكفي بزيادة الثمن عما فيه من
جنسه وان لم يعلم خصوص مقدار الجنسين بان يعلم ان المجانس لا يبلغ الثلث مثلا فيبيعه بنصف المجموع مثلا ولا
فرق في ذلك بين ان يعمل في الجنسين بحيث يحصل هيئة تركيبية مزجية يحدث اسم كالسكنجبين ام لا وبين ان يكون
بمجرد ضم احدهما بالاخر وبيعهما في عقد واحد وان تميزا بلا خلاف احد في شيء من ذلك نصا وفتوى بل الاجماع
بقسميه عليه وسيأتي تفصيله في المسألة السادسة واللحوم كالالبان مختلفة بحسب اختلاف اسماء الحيوان في الجنس
بلا خلاف بل حكي عليه الاجماع فلحم البقر والبقر والجاموس من جنس واحد لدخولهما تحت لفظ البقر لغة وعرفا و
لحم الضان والمعز جنس واحد مغاير للاولين لدخولهما تحت لفظ الغنم وهكذا كلما يخرج منهما من الاصواف والالبان
والادهان وغيرها ذلك تابعا لها في الاتحاد والاختلاف وكذا ما يستخرج من الادهان من غير الحيوان كدهن السمسم والورد والبنفسج
وغيرها فانها تابعة لما تستخرج منه وان شمل الجميع اسم اللحم واللبن والدهن وهو مؤكد لما ذكرناه من كون العبرة باتحاد
الحقيقة لا باتحاد الاسم وح فيجوز بيع لحم الغنم بلحم البقر وبلحم الابل متفاضلا وكذا لحم البقر بلحم الابل ولا يصح بيع لحم الضان
بلحم المعز متفاضلا ولا بيع لحم البقر بالجاموس وهكذا الحال في الالبان والادهان وغيرها ولا اشكال في شيء من ذلك
الا ما يقع من التامل في ان افراد السموك وافراد الحمام من الطيور من انها نوع واحد او انواع متعددة واما الوحشي من كل
نوع فلا خلاف في مخالفته للانسية بل حكي عليه الاجماع ولولاه لاشكل الفرق بينهما وبين جملة مما ذكروه في هذا
المقام عرفا حيث حكموا في البعض بالاختلاف وفي الاخر بالاتحاد الا انك قد عرفت ان القاعدة تقضي بانتفاء الربا
مع الشك في شرطه وعليه يجوز منا بيع الاصناف المختلفة للحمام كل منهما بالاخر متفاضلا مضافا الى صدق اختلاف
الجنس عرفا اذ يقال ان القماري جنس والفاخت جنس اخر وهكذا نحوه وقد تقدم منا ان الضابط هو منا بعد العرف في
اتحاد الجنس واختلافه حيث يثبت اتحاد الحقيقة النوعية الاصلية الواقعية او اختلافها بدليل قاطع شرعي
او عقلي كما قام الاول على اتحاد بعض ما تقدم وذكره الماتن ولولاه لكان مقتضى القاعدة فيه ايضا الاختلاف عملا
بالعرف وبما ذكرنا ان مدارك هذه الفروع اجمالا الا وانما تفصيلا فلحم الابل عرابها وبخاتيها تفرع البناء ونشدها بالثنا
البختيا بنه جمع بختي بضم الباء والتشديد الابل الخراسانية والابل العراب خلاف لها في جنس واحد جميع اصنافها
بلا خلاف اجده وبالاجماع المحكي عن التنكرة والغنية والطيور اجناس مختلفة لغة وعرفا لاختصاص كل باسم وان
كان للجميع اسم الطير كالحيوان بالنسبة الى ما تحته بلا خلاف اجده نعم في خصوص الحمام خلاف قول بانه جنس واحد
لاشتراك في الاسم ولكونه اقرب الى الاحتياط والذي يقوى عندي ان كلما يختص باسم منه فهو جنس على انفراده كالفاختة



مشروب

منسوب الى الفاخته طير مشئوم معروف من ذوات الاطواق والورشان بفتحتين ثم السكون الحمام الابيض وقيل طائر
يتولد بين الفاخته والحمام فهذا منشأ الخلاف ان صدق الحمام عليهما من باب صدق النوع على اصنافه او الجنس على
انواعه فالاول ربوي دون الثاني ولما لم يعرف اثبات الحقايق فالمرجع في وحدة الجنس وتعدده الى الحكم القطعي
من العقل او الشرع ثم اللغة ثم العرف فان تطابقت في مقام على اثبات وحدة الجنس وتعدده فلا اشكال وان
تعارضت فالقطع مقدم ولو تنافت فالشرع مقدم ثم اللغة ثم العرف وفي صورة الشك لعدم تبين الحكم فالرجوع
الى العمومات والقواعد فلما كان مقتضى الاصل والعمومات صحة العقد ولزومه والربا حكم ثابت مخالف للاصل فيقتصر
على قدره وفي مقام الشك الرجوع الى العمومات وقد عرفت حكم العرف في هذه الموارد وكذا التمول ويحتمل ان يكون
مبنيا على غير مختاره فيكون التمول جنس واحد وعلى مختاره فيكون كل جنس بانفراده فقد عرفت تحقيقه ولو
من كل جنس مخالف لاصله بلا خلاف وعليه الاجماع كما في كرة والغنية والالبان تتبع اللحمان في التجانس والاختلاف
فتختلف باختلافها وتتفق باتفاقها كما عرفت بلا خلاف في ذلك وعليه اجماع الكتابين ولا يجوز التفاضل بين ما
يستخرج من اللبن وبينه كزبد البقر مثلا بحليبه ومخيضه واقطه لانه فرعه وكل فرع يتبع اصله كما عرفت بل لا يجوز
التفاضل بين انفسها فضلا عن فروع واصل وقد مر موضع وفاق والكل اتفق بلا خلاف فيه واما الادهان فتتبع ما
يستخرج منه فدهن البقر والغنم جنسين فلا رباء واما دهن البقر والجاموس فجنس ولا يجوز للقاعدة واما غير هذه
الادهان فدهن السمسم جنس لا يجوز التفاضل بين نفسه ويجوز بين غيره وكذا ما يضاف اليه كدهن البنفسج و
النيلوفر واما دهن البزر جنس آخر لا رباء بينه وبين غيره اعلم ان الادهان اربعة ما يعد للاكل كدهن الغنم والبقر
والسمسم والزيت ونحوها وما يعد للطيب كدهن الورد والبنفسج وامثالهما وما يعد للتداوي كدهن الخروع ونحوه
وما يعد للاستصباح كالبزر والسمك ونحوهما ويجري الربا في الكل بلا خلاف بيننا ولانها من المكيل والموزون نعم
كل اصل يخرج منه [illegible] جنسه فلا يجوز التفاضل بين افراده لان كل فرع يتبع اصله في المغايرة كما عرفت واما
واما ما يعمل من الجنسين كدهن اللوز والبنفسج فهو فرد من افراد ما يعمل من جنسين وقد مضى حكمه والسكر باصنافه
جنس واحد فلا يجوز التفاضل بين الابيض منه والاحمر واما النبات والقند المعروف في صنعته فيجوز التفاضل
لان كل فرع يتبع اصله والخلول تتبع ما يعمل منه للقاعدة فخل مخالف لخل الدبس اي دبس التمر ولخل العسل وان
اشتركا في الحلية ويجوز التفاضل بينهما نقدا كغيرهما من المختلف الجنس وفي النسيئة تردد [illegible] نقد تحقيق الحال
فيه من ان الاقوى الجواز مع الكراهة الثاني من الامور اعتبار الكيل والوزن فلا رباء الا في مكيل او موزون
بالاجماع المحكي عن [illegible] ومجمع البيان [illegible] وظاهر الغنية والسرائر المعتضد بالشهرة بين الاصحاب بل عظيمة وبناء في المفيد
ما يعد لما ذكر مضافا الى الاصل والعمومات والنصوص الخاصة بنفي الرباء فيما لا يكال ولا يوزن والخبر بالعمل
ما عدّ عدّا ولم يكل ولم يوزن فلا باس به اثنان بواحد يدا بيد ويكره نسيئة والموثق عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله
قال سألته عن البيضة بالبيضتين قال لا باس والفرس بالفرسين قال لا باس ثم قال كل شيء يكال او يوزن فلا يصلح
مثلين بمثل اذا كان من جنس واحد فاذا كان لا يكال ولا يوزن فليس به باس اثنان بواحد خلافا للمحكي عن الشيخ
في [illegible] والحلبي [illegible] القاضي والحلبي [illegible] وكذا [illegible] المفاتيح [illegible]
[illegible] على [illegible] والرياض [illegible] الجواهر [illegible] الاستاد وبعض الاجلة
في شرحه على [illegible] ولا حجة [illegible] على [illegible] العمومات النافية

عن الربا.

عن الربا لكونه بمعنى الزيادة وهي متحققة في المعدود والعبرة كصحيح محمد بن مسلم عن الصادق ع عن الثوبين الرديين بالثوب المرتفع و
البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين فقال كره ذلك علي ع ونحن نكره الا ان يختلف الصنفان وصحيح ابن مسكان عن الرجل
يقول عاوضني بفرسك فرسي وازيدك قال لا يصلح ولكن يقول اعطني فرسك بكذا وكذا واعطيك فرسي بكذا
وكذا ولا يجري فيه النمو المذكور بناء على نقل الربا الى المحرم منه مع انه مخصص بما عرفت من الادلة الحاصرة له في المكيل
والموزون وان لم نقل بنقله ولا في الصحيحين المذكورين لورودهما في غير المعدود الا ان يتمسك بالاولوية لكنه فرع ثبوت
الاصل وشيء ما فيه مع ان القائل بالعدد قد لا يلتزم بحرمة بيعه بالتسليم فيه لو لم الكراهة كما هو صريح الاول في
وفي الثاني وهي الحرمة خصوصا بعد ملاحظة ما سمعت من الاجماع وما حكي عن الف من نفي الخلاف عن بيع
الثوب بالثوبين نقدا وحملها عليها بقرينة ما ورد من قوله ع وكان علي ع لا يكره الحلال بعيد جدا وثمار ذكر يان
وجه ما ذكره المص وبالمساوات فيهما اي الكيل والوزن يزول التحريم الربويات فلو باع ما لا كيل فيه ولا وزن متفاضلا
جاز لكن فيما ذكره اخيرا ولو كان معدودا كالثوب بالثوبين والبيضة بالبيضتين نظر او فضلا لان الثوب والثوبين
كالعبد والعبدين والدار والدارين ونحو ذلك ليس من المعدود ولعل عدهما في العرف مما يباع عدا وكذا فيما ذكره
عقيب ذلك فان كان نقدا جاز وفي النسيئة تردد وخلاف فان ظاهر العبارة حصر الخلاف في الثاني مع انك قد عرفت
ان محل الخلاف اعم من النسيئة والنقد ومن هنا امكن ان يقال ان الخلاف متحقق هنا في امرين احدهما ما فرضناه
اولا من الحاق المعدود بالمكيل والموزون في جريان الربا كما هو صريح جماعة المتقدمة اليها الاشارة وثانيهما المنع
من البيع متفاضلا نسيئة وان لم يكن معدودا طعاما كان او غيره فقطعا خلافا لظاهر المص وللمحكي عن طاس وصريح جماعة
من ان لكل مسئلة واحدة توهموا ذلك من هذين وتنبهوا على التعدد ان اكثر الاخبار مصرحة بجواز التفاضل نقدا
والمانعون اعني المفيد واصحابه لا يقولون به وان الشيخ في به والعماني وجماعة ممن يقولون بعدم ثبوت الربا في
المعدود وقد ذهبوا كما حكي الى انه لا يجوز بيع الثياب بالثياب والحيوان بالحيوان نسيئة فلو كانتا مسئلتين من واد واحد
ما اتفقوا هنا وفيما هناك هذا والمنع عندنا ان احوط خروجا عن شبهة الخلاف لكن الحق في المقام الجواز
ايضا مع الكراهة للاجماع الذي حكاه بعض الاجلة عن كره حيث قال يجوز بيع ثوب بثوبين وعبد بعبدين ودابة بدابتين
وبيع ثوب بعبدين فاكثر وعبد نقدا ونسيئة عند علمائنا اجمع ولاطلاق النصوص المعتبرة المستفيضة التي قد تقدم
شطر منها الدالة على الجواز خاصة واما الكراهة فوضع الوجه بعد القول بالتسامح فيها ولا ربا في الماء لعدم اشتراط
الكيل والوزن في بيعه في العرف والعادات الغالبة التي ينصرف اليها اطلاق النصوص الحاصرة للربا فيما يكال او يوزن
هذا على تقدير صحة بيعه وثبوت المالية له والا كما هو احد وجهي الشافعية فواضح وهل لو باع سلفا يجري عليه
الربا لانه لو باع بتساوي كيلا او وزنا او لا احتمالان الاول لانه يصدق عليه انه مما لا يباع الا بهما في الجملة والثاني كأن يباع
هو الثاني لظهور الادلة في اعتبار ذلك في اصل بيعه لا في قسم خاص من البيع وقد اختاره الفقيه الاستاد
في الجواهر والاحتمال الثالث ولو بيعت في حال التسلف تبعا للوصف فلعله الاقوى لعدم الفرق بينه وبين الثمرة
المقطوعة من الشجرة المتعارف بيعها وزنا وعلى الاخير الصريح بعدم جواز التفاضل فيها ولو بيعت في بعض احوالها كونها
على الشجرة بالمشاهدة وبين كونه متعارفا وزنها او كيلها عند بيعها في بعض البلاد النادرة مع انه سيأتي انه
اذا اختلف البلدان في ذلك فلكل بلد حكم نفسه والفرق بينهما ببعض الوجوه متعسف جدا على كل حال مثل الماء
والحجارة والتراب والحطب الطين لكن يثبت الربا في الطين الموزون كالارمني والقرشي الذي يقال ... على الاشبه

لانه ما يوزن لعادة الغالبة يوزن او يكال فالمقتضى من العموم موجود والمانع مفقود وفاقاً للمحكي عن جماعة لكن في بعض المنع
عن بيع غيره من الخراساني معللاً بانه من المحرم اكله واذا لم يجز بيعه فلا اعتبار للربا فيه ولعله للظن بعدم الانتفاع
به فلا يجوز بيعه وفيه ان الظاهر انه يحرم اكله لعموم النهي عن اكل الطين لكن لا يلزم من حرمة اكله وحكم بحيرا انتفاء النفع
به للطلاء وغيره من المنافع المعتدة وثبوت الربا فيه وعدمه مبنيان على دخول الكيل والوزن فيه وعدمه والنبوي
مضافاً الى العمومات قاضية بجواز بيع الطين الماكول بل وغيره مما ينتفع نفعاً معتداً به فما عن الشيخ والقاضي من القول
بحرمة بيع الطين الماكول كالارمني والخراساني حتى ادعى في الخلاف الاجماع عليه ضعيف جداً وما ادعاه من الاجماع
مردود في مقابلة ما ذكرناه قطعاً واذا عرفت ما ذكرناه من توقف تحقق الربا في البيع او مطلق المعاوضة على الكيل
والوزن فاعلم ان المناط والاعتبار في الحكم بكونه مكيلاً او موزوناً بعادة الشرع وان لم يعلمهما عندنا فما
ثبت انه مكيل او موزون في عصر النبي صلى الله عليه وآله جرى عليه حكم الربا وان تغير بعد ذلك بعد خلاف في ذلك على الظاهر
المصرح به في بعض الكتب وفي المبسوط القطع بنفي الخلاف فيه وفي مجمع الفائدة بل عن التنقيح الاجماع عليه كما عنه ايضاً
انه ما علم انه غير مكيل ولا موزون في عصره صلى الله عليه وآله فليس بربوي اجماعاً وان كيل او وزن بعد ذلك وهو الحجة كما
البقية الاستصحاب في الجواهر مضافاً الى الاستصحاب السالم عن معارضة قاعدة دوران الحكم المعلق على الوصف
وجوداً وعدماً وقد يناقش فيه من وجوه الاول ان التحريم الثابت للمكيل والموزون كالحنطة مثلاً فيما اذا ثبت
في زمنه صلى الله عليه وآله بيعها كيلاً او وزناً لا يتعدى اليها ولو خرجت عن المكيلية او الموزونية لانه لا يطلق عليها اسم المكيل حقيقة
والاحكام الشرعية تتبع الاسماء على ما صرح به الفقهاء واطلاق المكيل عليها باعتبار ما كان عليها مجاز لا يلتفت
اليه اذ الالفاظ انما تحمل على معانيها الحقيقية دون المجازية الثاني ان التحريم يحتمل ان يكون لذات الحنطة المكيلة
في ذلك الزمان فيبقى التحريم بعد زوال وصف المكيلية وان يكون للذات مع الوصف فلا يبقى التحريم لزوال
العلة المقتضية لزوال المعلول واذا احتمل الامرين فكيف يقطع ببقاء الموضوع الذي هو شرط في الاستصحاب بان
هذا الا كاستصحاب بقاء حياة الحيوان المردد بين كونه مما يعيش قليلاً فمات قطعاً وبين كونه مما يعيش كثيراً فما بان حياً
وقد تقرر في محله انه لا دليل على حجية نحو هذا الاستصحاب الثالث ان لفظ المكيل والموزون كغيرهما من المشتقات
زمان التعلق فيها زمان التحقق فقوله لا ربا الا فيما يكال او يوزن يعني لا بيع مشتمل على الربا الا في المكيل
والموزون عند البيع فرض الصدق زمن التعلق كقولنا اكرم عالماً فلو كان جاهلاً وقت الخطاب وعلم عند الاكرام كفى اما
لو علم وقت الخطاب وجهل عند الاكرام لم يكف وذلك لان المدار على المشتق حال التلبس ومن هنا يعلم انه كلما كانت
الصفة مما يتغير في زمان ثم تتبدل تتبدل الحكم معها فتلخص مما ذكرناه ان الذي يقتضيه القواعد هو اختلاف حكم
الشيء الواحد باختلاف التسمية واختلاف العرف والعادة بالنسبة الى ما يكون استناد اختلاف الحكم الى ما حدث في
تلك الموضوعات من تغير ولو في الصفات الاعتبارية كما في المقام اذ حرمة بيع المقدر جزافاً ما دام مقدراً وجواز بيع الجزاف جزافاً
ما دام كذلك وثبوت الربا في المكيل والموزون في قوله لا يباع احدهما الا بمثله ... ثم من لفظ الماكول والملبوس في
قوله لا تصح الصلوة عليهما انما ان الحكم المذكور يدور مدارهما نفياً واثباتاً من دون التفات الى خصوص ما كان
عليه الشيء في عهده صلى الله عليه وآله فكذا ما نحن فيه وكان ينبغي ان يكون الربوية ايضاً كذلك دائرة مدار تسميتها وجوداً وعدماً
لكن الاجماع المنقول منع من ذلك هذا كله لو علم تقديره او عدمه واما ما جهلت الحال فيه رجع الى عادة البلد
ان اتفق البلدان لاصالة عدم تغير عرفنا مع عرفه صلى الله عليه وآله واصالة تشابه الازمان واما لو اختلف البلدان فيه على

وحيث لا نعلم بان الاختلاف حادث بعد عرفنا او مسبوق بالاتفاق في عرفه ص فعامة المتأخرين قائلون بانه كان لكل بلد
حكم نفسه او لو علم ذلك بعد علم ان الاتفاق كان على غير التقدير او شك فانه في انه على التقدير او غيره فالظاهر عدم
الربا للاجماع المحكي المتقدم في الاول وللاصل في الثاني ضرورة الاكتفاء بنفي الحرمة باحتمال عدم التقدير لكن
ليس الحكم المزبور له بل لدورانه مدار الوصف وجودا او عدما لما عرفت بل لاستصحاب هذه الحال الى زمن الخطاب
والقول بان المرجع بل هو محقق لها له واضح الضعف بعد ان العادة في الاحكام الشرعية هو الرجوع الى العرف
كالقبض والحرز والاحياء وغيرها والماكول والملبوس لغير الجائز التجوز عليه والا لزم الخطاب بما لا يفهم كما لا
اشكال بان المختلف في البلدين مثلا لا يدخل تحت حد الخطابين فقضية الاصل عدم حرمة الربا لو صرح
عند التعامل به او سلم ذلك كما ستسمع ان الاقوال في المسألة ثلثة لكن قد يقال بناء على ما حققنا انه ان
الحكم المزبور ليس لذلك بل لدورانه مدار الوصف وجودا وعدما لانك قد عرفت ان القاعدة تقتضي
بذلك اقتضى ما في الباب قام الاجماع على الخروج عنها في صورة العلم بالتقدير وعدمه في عهده ص وبقي
الباقي وهو صورة المجهول بالحال مطلقا اتفق البلدان او اختلف على القاعدة وهي كما عرفت مطلق ما ذكروه مضافا
الى الاجماع عليه كما حكاه بعض الاجلة عن ظاهر بعضهم وقيل كما عن الشيخ في النهاية وسلار في المراسم يغلب جانب
التقدير ويثبت التحريم عموما على معنى انه يجعل ربويا يحرم التفاضل في البلاد لغلبة فيها الجزاف باعتبار
بلد واحد فيه بالكيل والوزن ولعله لان الاصل في الاشياء التقدير وصدق المكيل والموزون وفي الاول
منع واضح كما انه يعارض الثاني صدق عدمه وكما ان الاول مناط الربا كذلك الثاني مناط عدمه واصالة الجواز
تقتضيه واما الاطلاقات لا حرمة الربا بعد تقييده باشتراط الكيل والوزن لا يعارضها قطعا وقيل كما عن المفيد و
الحلبي التفصيل على معنى انه ان تساوت الاحوال فيه غلب جانب التقدير والا رجح الاغلب ولعل المستند في الاول
هو الثاني من المستند للثاني لو رجع الى العمل بالاطلاقات الذي عرفت معارضته بالاطلاق في جانب الجزاف المنافي
للربا مع ان العمومات والاصول معرضا مضافا الى الاحتياط الذي لا يلزم مراعاته والى قوله ما اجتمع الحرام والحلال
الا وغلب الحرام الذي لا يتناول المقام وفي الثاني الى لزوم حمل الاطلاقات على الغالب كما هو الشائع المتعارف
وفيه ما لا يخفى ثم ان المدار على البلد لا اهله الساكنين فيه فانهم متى خرجوا الى مقام اخر لحقهم حكم التقدير
وعدمه لو تقدير وعدمه فيها حكم ذلك المقام ووجهه واضح ثم ان المراد من المكيل والموزون ما يكون جنسه مستحقا
بهما وان لم يدخلاه اما لقلته كالحبة والحبتين او لكثرته كالقطعة العظيمة ففيهما الربا وجوبا لو كان جنس المبيع
مستحقا بهما بالفعل فلو بيع ما لا يكال ولا يوزن عادة لقلته او كثرته بغير جنسه مع كون جنسه منهما يكفي في صحة
بيعه المشاهدة لزوال الغرر بالجهالة بها في العرف والعادة ثم اعلم انه يجوز بيع كلما له حالتا رطوبة وجفاف بمثله رطبا ويابسا
كالرطب بمثله والتمر بمثله والحنطة المبلولة بمثلها واليابسة بمثلها والعنب بمثله والزبيب بمثله وكذا الفواكه
وغيرها بلا اشكال ولا خلاف بيننا وللظواهر والنصوص المستفيضة المعتبرة مضافا الى ما عن الغنية والاستاذ
في الجواهر من نفي الخلاف عنه وعن التحرير القطع به وعن نهاية الاحكام نسبته الى علمائنا وظاهر التذكرة اجماعنا
عليه وللعمومات السالمة عن معارضة التفاضل حال العقد ولانه يعتبر التماثل فيهما في الحال على وجه لا ينفرد
احدهما بالنقص كاللبن باللبن كما لا اشكال ولا خلاف في جواز بيع ماله حالتان من الرطب كالبطيخ بمثله من الجفاف
كاللوز بمثله لما ذكر ولو اختلف كيفية الرطوبة فان كان مما يتسامح عادة فلا عبرة به كالتين وان كان مما لا

يتسامح

بشاء او مقتضى عموم العلة عدم الجواز كما ستعرف فسواء حصل العلم بمضي الابتياع او بعده وكذا لا اشكال في عدم
جواز بيع الرطب نسيئة ولا متفاضلاً الا ان الاجل قسط من الثمن عرفاً وشرعاً اجماعاً وللنصوص المستفيضة المعتبرة
وللاجماع في الجملة على المنع نسيئة ومتفاضلاً وكالاخلاف ولا اشكال في جواز بيع الرطب باليابس بعد اجماع التمرتين
انما الخلاف والاشكال في ان المراد بها وقت الابتياع او مطلقاً قال الماتن فالمراعى في التساوي وان المسوغ لبيع المجانس
كيلاً او وزناً وقت الابتياع وان حصل النقصان بعده بالجفاف وفاقاً للاستبصار وموضع من ط والحلي والكفاية
فلو باع لحماً نيّاً بمقدده متساوياً جاز وكذا لو باع بسراً برطب وكذا لو باع حنطة مبلولة بيابسة لتحقق مخرج
عما دل على الحرمة ويدخل فيما دل على الجواز بعد عدم حجية منصوص العلة في غير ذي العلة وذلك للاصل والعمو
القطعية المحللة للبيع مع ظاهر ما دل على جواز بيع الربوي مع اتحاد الجنس مثلاً بمثل حال البيع وان عرض النقصان
بعده وموثقة سماعة عن الصادق عليه السلام عن العنب بالزبيب قال لا يصلح الا مثلاً بمثل قلت فالرطب بالتمر قال مثلاً
بمثل ورواية ابي الربيع والروايات المانعة محمولة ويؤيده لفظ الكراهة ولا يصلح وهو يستعمل غالباً في المباح المكروه
المرجوح وقيل بالمنع والقائل الفاضلان والشيخ في موضع من ط والفاضل في اغلب كتبه وكذا الشهيدان والاردبيلي
وغيرهم بل حكي عن التذكرة انه المشهور وعن التنقيح والايضاح الشائع ان عليه الفتوى نظراً الى تحقق النقصان
عند الجفاف فلا يتحقق التساوي وقت الابتياع وذلك لوجود الزيادة الممنوعة بالاجماع والكتاب والسنة
وعدم العلم بالتساوي الذي هو شرط في الجواز بالاجماع والضرورة وغيرها ولعموم الروايات كما ستنقاد
من النصوص المستفيضة الاتية ايضاً وفيها تخصيص العموم والاصل غير قابل للمعارضة كالموثقة وفيه تعليل المنع
مضافاً الى ما ذكر بنقصان اجزاء ما فيه مجهولة فقط بل ان يريد منه بالنسبة الى اجزائه فعلاً فالمساواة حال الابتياع
ح ويمكن ان ينافي فيه بانه انما يتم في ذي المماثل العرضي كالحنطة المبلولة في مثل العنب ونحوه مما كان الماء احد
اجزائه ولذا وقع في غير بيعهما على ما حكي فيها دون نحو العنب بالزبيب فيه ان العلة المنصوصة تقضي بعدم الفرق ولكن
في بيع الرطب بالتمر بينه وخلاف المشهور تحصيلاً ونقلاً كما في الجواهر المنع وعن التنقيح هو مذهب الاكثر بل عن
ق والغنية الاجماع عليه خلافاً للمحكي عن الشيخ في موضع من ط والحلي والسبزواري فاختاروا الجواز والاظهر المنع
منه ومن كل رطب جنس بيابسه لا لاختصاصه بالمنع اعتماداً في اصل المنع فضلاً عن خصوص الفرض على اشهريته
وكيف ما كان يدل على الفرض بعد ما تقدم من الاجماع المعتضد بالشهرة النبوي العامي المشهور المروي في جملة
من الكتب انه سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال اينقص اذا جف فقيل له نعم فقال لا اذاً وصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام قال
لا يصلح التمر اليابس بالرطب من اجل ان التمر يابس والرطب رطب فاذا يبس نقص وصحيحة محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام
في حديث ان امير المؤمنين عليه السلام كره ان يباع التمر بالرطب عاجلاً بمثل كيله الى اجل من اجل ان التمر يبس فينقص من كيله
او رواية داود الابزاري عن الصادق عليه السلام سمعته يقول لا يصلح التمر بالرطب ان التمر يابس والرطب رطب لا وجه للمناقشة
في النصوص المزبورة بالضعف من جهة السند في بعضها والدلالة في كلها والركاكة في النبوي متناً واحتمال كون
مدخول النفي او النهي فيه يصلح او احب مما لا يفيد ازيد من الكراهة وعرفت غير مرة ان لفظها كلفظ لا يصلح
اعم من الحرمة مع احتمال حمل المنع فيها على النسيئة المتفق على منعها فيه كما يعرب عنه التقييد بقوله الى اجل من اجل
في صحيحة قيس المزبورة وبالمعارضة بالموثقة المجوزة لذلك بناء على ما فهموه من لفظه لا يصلح عن العنب بالزبيب
قال لا يصلح الا مثلاً بمثل قلت والرطب بالتمر قال مثلاً بمثل ورواية ابي الربيع قلت للصادق عليه السلام ما ترى في التمر والبسر

الاحمر

الآخر مثلاً بمثل قال لا بأس قلت فالحنطة والعصير مثلاً بمثل قال لا بأس لأن مثل هذه التليين مما لا ينبغي أن يقف
في نفس الفقيه الشبهة بعد ما مر من الإجماع المنقول المؤيد بفتوى من سمعت من الفحول والشهرة العظيمة
التي كادت أن تكون إجماعاً عاضداً في الحقيقة فإن ضعف السند كقصور الدلالة ينجبر بالأمور المزبورة التي كل
كل منها حجة أخرى مستقلة وركاكة متن الخبر مثل ما فيه من سؤال النقصان عند الجفاف الذي هو واضح
لكل أحد بالضرورة فكيف يخفى عليه صلى الله عليه وآله معلوم سيما وإن يخرج جوابه عن الجميع بعد ملاحظة أن السؤال للتنبيه
على علة المنع أو وجهه هو الجفاف ومثله من محاسن البلاغة كما لا يخفى على ذي أدنى بصيرة ولا كذلك احتمال
عن ذلك لا ينبغي العمل بالخبر والمجيء على الحرمة فإنه معلوم بمعونة ما تقدم إليه الإشارة غير مرة ونفيد أيضاً
المنع بجنوده المستثنى ليس بمفهوم الصحيح وهو ممنوع فإن غايتها الدلالة على منعها خاصة وهو غير ملازم
لجوازه في الصورة المقابلة فإن إثبات الشيء لا ينفي ما عداه كما اشتهر في الألسنة وقامت عليه الأدلة على أن
الكلام إنما هو بتمام المتعلقات والفراغ منها بالبعد وقد سمعت ما في آخر الصحيح المذكورة من التعليل
بما يعم التعدد والتبيين ولو كان المنع مختصاً بالتنبيه لكان اللازم التعليل بأخصها دون ما فيها من العلة
العامة مضافاً إلى ما قيل إن قوله الحاصل من أجل هو من الكاتب ليس في بعض النسخ المعتبرة [illegible]
حمل الموثقة والرواية على المماثلة من حيث الوصفية أي الرطوبة واليبوسة فتكون كل منهما كناية عن المنع وحصر
الجواز في العنب والزبيب بالزبيب والرطب بالرطب إن كان هذا الحمل في نفسه بعيداً في الغاية وقد يحمل أن على
التقية كما يلوح من الغنية بل ربما احتمل في الموثقة حملها على عنب يابس أو زبيب رطب والتفاوت اليسير غير
قادح كبيع العسل بالعسل قبل التصفية واللحم الطري بمثله وفي الجواهر عن شيخنا في الحدائق أن في الكافي
وعدي والرطب بالزبيب بالتمر فيكون خارجاً عن مفروض المسألة كما أن رواية الربيع كذلك ليس فيه بيع
الرطب بالتمر بل اقتضاها المنافاة لغاية العلة لحج الجماعة مضافاً إلى ما ظهر في طي كلماتنا بأن القاعدة
تقتضي جواز البيع لأن إضافة الرطب التي فرق بها بينه وبين التمر من الحيثية كإضافة الزمان وعقد البيع
مع أنه لو كان المدار على النقص يحرم بيع الرطب بمثله والعنب كما يجري في التمر والزبيب لأن الربا في المحتمل مثله
في المتيقن مع أنما يزيد يكون كما ينقص لأن الزيادة إن أريد بها حين العقد فلا عيب في الرطب ذا التفاوت
متأخر وإن أريد الأعم ففيما يزيد يجري الكلام كما فيما ينقص فلو باع جوزاً لغيره وزناً بوزن قبل أنهما عمله أو
سمكاً حياً بمثله ثم وضعاً في الماء ترتب التفاوت واحتماله مع أنه لا يخلو من ذلك شيء غالباً لأن المجانسات
قلما تخلو من الرطوبات أصلية أو عارضية ومما ذكرناه أنها يظهر الجواب عن ذلك كما يظهر منه قوة دليل المنع
جداً ولو زاد في الرطب بما يساوي نقيصة الجفاف زيادة من جنسه أو من غيره أو نقص في التمر كيلاً وما يقتضيه
لم يكف قطعاً لأنه وإن كان يحصل التساوي عند الجفاف إلا أنه يفوت حال الابتياع المحكي اتفاق الأصحاب
على اعتباره بل في الحدائق الاتفاق على منع بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً نعم لو باع الرطب بالتمر بعد نقيصة
الأول صح مع الضميمة من غير جنسه لانصراف الزيادة إلى ما يخالفه وفي بيع أحدهما بالآخر مع إحراز التساوي
حال البيع لكن مع فرض زيادة لأحدهما على حال الابتياع من غير نقيصة للآخر إشكال من الأصل والإطلاقات
ومن تعليق العلة وظهورها في إرادة المثال فهل يكفي التساوي وإن لو كان مما يعود نقصه لاعتبار ثقل الماء
عليه أو لا وجهان ولو باع الرطب بالتمر في آخر أحوال الأول وأول أحوال الثاني فالأرجح البطلان وإن كان

تفاوت بينهما جزئيا فلا وجه لقصر الحكم على التفاوت الكلي كما يظهر من بعض الناس هذا كله في البيع وقد
عرفت فيه ما عرفت من المعارضة مبناء على الخبر ومن التعميم مثله في الحكم المزبور ولا فيه اشكال لكن القاعدة كما عرفت
تقتضي بعدم كون ذلك من الربا الا انا خرجنا عنها للنصوص والاجماع في خصوص البيع فينبغي البناء في غيرها بجواز
ان عممنا الربا لسائر المعاوضات واطلاق بعض النصوص منزل على الغالب هو البيع ودعوى تنقيح المناط
ممنوعة فتدبر جيدا ثم ان الظاهر من الخبر وفتوى الاصحاب اختصاص الحكم المزبور بالمقدر بالكيل والوزن فلا يجري في الثمر على
النخل فروع الاول انا كان اي العوض والمعوض في حكم الجنس الواحد ان كان احدهما اصلا للاخر واحدهما مكيلا والاخر
موزونا كالحنطة المكيلة التي هي الاصل والدقيق الموزون هو الفرع فبيع احدهما بالاخر وزنا جاز بلا اشكال وان
استلزم ذلك زيادة الدقيق على الحنطة لو بيع بالكيل والحال هذه لكن في خصوص الحنطة بالدقيق الاجماع المحكي
ذكره والنصوص التي تقدم جملة منها والاقوى بناء المسألة على مسألة اخرى وهي جواز بيع الموزون مكيلا وبالعكس
وعدمه والتحقيق فيها ان جوازه وصحته يدور مدار التعارف والعادة فاذا تعارف الكيل في الموزون اصلا وبالعكس
بحيث رفض الاصل وتبع فيجاز البيع وصح لعمومه وان لا يجوز ولا يصح البيع بالاعتبار الاصلي للغرر والجهالة فان
الوزن المتعارف الكيل مثلا كالوزن بصخرة مجهولة وكالمكيال المجهول ودعوى اصالة الوزن للكيل ممنوعة كما ان
يخفى ومنه يعلم ان التساوي والتفاضل المذكور في الادلة ينصرف الى ما يتعارف من الاعتبار الذي يبيع بالفعل
لا الاعتبار الاصلي لعدم صحة البيع بناء على ما ذكرناه حتى يلاحظ ذلك الاعتبار اللهم الا ان يقال انه بالنسبة الى
رفع الربا يعتبر التساوي بالمعيار الاصلي وان كان لا يباع الا بالوزن يعتبر مثلا وانه مثلا بالكيل يسلم من الربا
ثم يوزن ذا اريد بيعه وان حصل التفاضل فيه لكن مقتضى ذلك ان التساوي في الوزن المتعارف لا يكفي
والتفاضل فيه بعد التساوي في الكيل لا يقدح والتزامه في غاية الصعوبة وليس في الادلة ما يشهد له والاجماع
الساقوط عن التنقيح انما هو في جريان الربا على المعتبر اصلا وان تعارف خلافه وعدمه وان تعارف اعتبار
لا في المفروض كما هو واضح ومن الغريب ما وقع من الفقيه الاستاد من الفرق بين ما ذكر وبين ما اذا تعارف البيع بالعد
ان كان المتعارف في زمانه البيع بالكيل والوزن حيث قال فيه ان المعتبر التساوي بالمعيار الاصلي في رفع الرباء
مع ان الغرر والجهالة تجريان فيه لو اريد البيع كذلك وان اريد البيع بالعد لكن مع ملاحظة المساوات بالمعيار الاصلي
وان التزم التفاضل في العد فما ذكرنا في الكيل والوزن يجري فيه ايضا وادعاء الاجماع في خصوصه ممنوع جدا
واذا عرفت ذلك ظهر لك حكم المسألة المفروضة وما في كلام الماتن وغيره من جواز بيع احدهما بالاخر وزنا
وفي الكيل تردد والاحوط تعديلهما بالوزن لان الجواز بالكيل وبالوزن يستلزم تقديرهما او احدهما بغير المتعارف
في تقديره مع تعارف كيل الاصل ووزنه غير محدد بعد فرض حصول التعارف في الفرع على خلاف الاصل نعم
لو فرض ان احدهما مكيل وموزون والاخر موزون خاصة او مكيل كذلك جاز بيعهما بالتقدير المشترك كما يحتمل ذلك
في خصوص الحنطة والدقيق اذ ليس في شيء من النصوص ما يدل على ان احدهما لا يباع الا كيلا والاخر لا يباع
الا وزنا كي يكون مثالا للموضوع المسألة ومنافيا لما ذكرناه الفرع الثاني بيع العنب بالزبيب او العكس جائز عند الاكثر
وجماعة وقيل لا والقائل جماعة بل هو المشهور بين علمائنا كما في كونه طرد العلة التي وقعت في الرطب بالتمر كما هو
الاظهر وان كان الاول اشبه بالاصول والعمومات وكذا البحث في كل رطب مع يابسه الفرع الثالث يجوز بيع
الادوية بعضها ببعض مطلقا لكن مع الاتحاد لا بد ان يكون مثلا بمثل وكذا الثمار الا ان المسألة المعتبرة فيها هي

بالوزن لا بالعدد وان جاز بيعه لغيره بالعدد وكذا الحلول من غير فرق في افرادها بين المعصور والممزوج بالماء وان
جعل منه اداما في كل بلد من المعوض والمعوض من الرطوبة اعتمادا على تناول الاسم اي صدق بيع كل من الخبز والخل
والدقيق بمثله منه او جنسا فيباع الدقيق من الحنطة بمثله منها ومن الشعير من غير فرق بين الناعم والخشن
ولا بين الدقيق منهما وغيره وعن الشافعي منع بيع بمثله مط لامكان كون احدهما من حنطة ثقيلة الوزن
والاخر من خفيفة فيستويان دقيقا ناعما ولا يستويان حنطة وضعفه ظ بعد الالتفات الى صدق الاسم حال
البيع نعم ضعف عن ابي حنيفة من جهة المساواة في وصف الناعم والخشن ولو كان احد الخبزين رطبا والاخر يابسا
ثم يبيع للعلة المنصوصة المتقدمة في الرطب بالتمر ولو علم ان رطوبة احدهما اكثر من الاخر ففي الجواز وجهان اوجههما عند
شيخنا الشهيد الثاني نعم لان الرطوبة غير مقصودة والحقيقة عليهما مطلقة والمماثلة بين العينين من الجنس الواحد
ضابطة وكذا لو علمت الرطوبة في احدهما وانتفت من الاخر كخل الزبيب مع خل العنب الخالص لكن فيه ان الاتحاد
بحسب الجنس والمساواة حال البيع غير كاف بل ينبغي ان يراعى عدم النقصان في احدهما على الاخر بعد ذلك
للنصوص السابقة فاذا فرض عدم صحة تمشية فيهما مسائل الاولى لا ربا اسما وحكما في مواضع خاصة منها ما
بين الوالد وولده اجماعا محكيا بل ومحكيا في الجملة وان حكي عن المرتضى ره في الموصليات الثالثة القول بالمنع منا ولا لما
ورد من انه لا ربا بين الوالد والولد على ارادة النهي من الخبر مثله في قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في
الحج وقوله ص لا ضرر ولا ضرار والزعيم غارم الا انه صرح في الانتصار بعدوله عن ذلك لانكشاف بطلان ما اداه
لاجماع الاصحاب على الجواز وفهم النفي من الخطاب المذكور وهو كك فان الاخبار مستفيضة بل النقل والنصوص
الثانية واضحة الدلالة عليه لكون النفي فيها ان يكون عائدا الى حقيقة الربا بناء على نقله وانه راجع وصف
المحرم في مفهومه او الى الظاهر احكامه ولوازمه وهو المحرمة والتجوز بذلك اولى من التجوز في الجملة عن الامر والنهي
سيما وانه متعين في مثل صحيح زرارة عن ابي جعفر ع قال ليس بين الرجل وولده وبينه وبين عبده ولا بين اهله
ربا انما الربا فيما بينك وبين ما لا تملك لتعذر ارادة النهي عما بينه وبين عبده وحمل النفي المتحد على معنى النفي
والنهي جميعا غير ممكن اصلا ودعوى ان العامل مقدر فيتكرر بتكرر العاطف كما صرح به بعض النحاة فلا يتحد النفي
ممنوعة كما صرح به اخرون فتدبر ومن الغريب ميل بعض المتأخرين الى الحكاية المزبورة استنادا الى ضعف النصوص
المجبورة بحسب السند والدلالة لمنع دعواه منع الاجماع في المسألة بسبب مخالفة السيد عليه الرحمة لكمال وضوح انجبار
ضعف سندها بالشهرة العظيمة بل الاجماع كما عرفت والدلالة لرفعها بعد ضم بعضها الى بعض والالتفات الى ما هو
نص منها في نفي الربا المحرم وان مثل مخالفة السيد الذي قد عرفت رجوعه عن المخالفة لا يقدح في الاجماع وانه انكشف
له الخطاء بعد ذلك لا يصير المسألة خلافية كما ان مخالفة الاسكافي حيث خص اخذ الزيادة بالوالد دون الولد
بشرط ان لا يكون للولد وارث او دين لا يصير المسألة كذلك ايضا لانهم صرحوا بانه يجوز لكل واحد منهما اخذ الفضل
من صاحبه مط اجماعا وهو كك لان مخالفته غير قادحة في الاجماع سيما وهو نادر شاذ عنا وموافق للعامة
فقوله ضعيف لا يعبأ به اذ لا مستند له الا ما ورد عنهم ع من قولهم انت ومالك لابيك نعم قوله انما يجوز الاخذ
من مملوك وهو كما ترى نعم لا يتعدى الحكم الى الام لحرمة القياس بعد الاختصاص بالدليل بغيرها كما ان الظ من النص
والفتوى الولد النسبي دون الرضاعي لكن قد ينافيه ان الظ النص والفتوى فيه لا يمنع عن الحكم المزبور في الرضاعي
بعد عموم قوله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فالمتجه منع هذا العموم الا استنادا الى ظهور النص في الولد

التنبيه للمنع عن الحكم المزبور كما ذكرناه او لا شيئا للحقيقة الا شيئا وبعض الاجلة لكن في منع العموم بدعوى ظهوره في
النكاح مناقشة ابعض لاحتجاج الائمة بالرواية المزبورة في باب عتق الابوين الرضاعيين انها غير محققة العموم في الابن
نعم قد يقوى بان الحكم المزبور لاحق للولد باعتبار صفة الولادة لا باعتبار البنوة المراد بها النسب لكي يقال بالسراية
لعموم المنزلة كما نبه عليه بذلك وقد الجماعة القائلة بالحكم المزبور في ولد الزنا فان صفة الولادة فيه ثابتة وان لم يكن
نسبا له نعم لو كان الموجود في نصوص المسئلة لفظ الاب والابن لكان الحكم به العموم المنزلة وجيها حتى الان ينبغى
تبدم الفرق بين العبارة الاولوية الموجودة في الرواية وبين الثانية في الجواب عن المناقشة الثانية ليس الا ان يقال
ان الحكم على خلاف القاعدة ولا اقل من احتمال ارادة صفة الولادة فيقتصر فيه على المتيقن بالبدعية مضافا الى ما حكي عن الجماعة
بعد القول بعموم المنزلة نعم قد يتوقف في ولد الزنا من جهة الولد لغة ومن انصرافه الى غيره ولعل عموم التحريم اقوى خصوصا
بعد الاستفادة من الاصحاب في كثير من المقامات التي يناط بها الحكم بالابوة والبنوة حرمة وغيره فيكون ثابتة مستفادة من
الاجماع الاصحاب مضافا الى قوله عليه السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر فتامل واما ولد الشبهة فقبل التعيين بالقرعة فالاقوى
المنع اجراء للحكم المخصوص فيه وفي ولد الولد وللانثى والخنثى اشكال ثم لو عامل الاب مع ولده معاملة الربا في عشر
سنين مثلا بفضل عين يعطيه ولده كل سنة ثم مات الاب قبل انقضاء المدة ولم يأخذ الزيادة العينية الربوية
كلها او بعضها فهل يسوغ للوارث مطالبة الولد المديون بالفضل الربوي او لا وجهان فلعل الاول اوجه للعمومات
الدالة على لزوم المعاملة وعدم وضعها لو بعد الموت المقتضية لجواز الاخذ للوارث باعتبار انه مال الوالد من دون
فرق بينه وبين ما اخذه الوالد وقبضه في حال حياته ودعوى ان العمومات انقضى بالحرمة خرجنا منها للادلة بالنسبة
الى الوالد خاصة دون غيره من الورثة فانها داخلة تحت العمومات الاولية واصالة الفساد فان جواز الاخذ والمطالبة
لسائر الورثة من مقتضيات المعاملة السابقة الواقعة بين الوالد وولده التي جوزها الشارع ما اقتضته حكم
بلزومها بالاية الشريفة وغيرها من الادلة وقد تركت التمهيد في البعض حكم الربا بين المولى ومملوكه لبنائه على عدم
تملك العبد وان ما بيده لمولاه وهو في محله اذ لا فرض ولا معاوضة بينهما على هذا التقدير الا ان المتن تبعا
للاصحاب ذكر ذلك للنصوص الواردة فيه كصحيح علي بن جعفر وغيره فكانها لدفع توهم الملكية وثبوت الربا فيكون
نفيا للموضوع بالصدق والسالبة بانتفاء الموضوع او لنفي الربا فيما بينهما على فرض الملكية كما في المكاتب بقسميه بناء على
ما يظهر من العلامة كما حكي وغيره من انه كالحر مالك لما يكتسبه ولا يبعد عدم ثبوت الربا فيما بينهما على هذا التقدير
لورود النصوص المعتبرة والاجماعات المستفيضة لكن قد يقوى ان الثابت عندهم كيف كان فعلى القول بانه يملك مطلقا
انتفى الربا معه بما ذكرناه من النصوص والاجماعات من دون فرق في ذلك بين القن والمدبر وام الولد وهل المبعض
والمشترك كذلك ام لا كما هو الاقوى لظهور الاطلاق في التام المختص بل في جواهر الاسلام ما يدل على نص الحكم على غير
المشترك صريح خبر عمر بن جميع لكن وهو غريب ضرورة ان ليس فيه ما يدل على ذلك اصلا ولعله اشتبه بينه
وبين صحيحي زرارة ومحمد بن مسلم فان فيهما ما يقتضي ذلك فليلاحظ الا ان يقال ان مثل الظهور لا يرفع حكم التبعيض
كما في زكوة الفطرة وغيرها فيما كان العنوان فيه نحو ما هنا بل يظهر من النص والفتوى اعتبار ذلك في المبعض
الذي يبعضه حتى بالنسبة الى جزء ما من حكم الملك والحرية على كل من الجزئين فضلا عن العبد المشترك بين المالكين الذي
يمكن القول فيه بحلية الربا بالنسبة الى كل من مواليه كما كان القول في المبعض الحر بصحيح بمفهوم الربوي فيما
قابل الجزء الملك يبطل فيما قابل الجزء الحر نحو ما يقال في المال المشترك بين الوالد وغيره مثلا فباعاه من الولد

لا بد منها فانه يقع العقد بالنسبة الى نصيب الولد مع زيادته ويبطل في غيره على ان الصحيحين صريحان في احتمال العلة فيها فتامله
كما ستعرفه في الحربي ثم ان في نحو الشركة الجنسية التي هي بين المسلمين لا مثل الشركة بين شخصين مثلا او مثل التي
بعضه حر وبعضه رق وعلى كل حال فلا ربا بين الرجل وزوجته اجماعا ايضا كما في الانتصار والغنية والتنقيح وايضاح النافع
وظاهر كشف الرموز والمفاتيح على ما حكي والجواهر للغنية الاسناد وهو الحجة مضافا الى صحيح زرارة السابق ومرسل
الصدوق ونفي الربا بين الذمي بل ولا بين المرأة وزوجها ربا وهل يعم الحكم الدائمة وغيرها المتمتع بها كما عن الكفاية تردد
الفرق ونسبه عن بعض العلماء فرق ره في الرياض الى الاكثر بل صرح في شرح اللمعة وجامع المقاصد والروضة لاطلاق
النص والفتوى وعدم ان الوارد في صحيح زرارة انما هو نفي الربا بين الرجل واهله والظاهر انه حقيقة في الدوام لكون
المتمتع بها كالمستاجرة سلمنا ذلك لكن الظاهر ان الاضافة مطلقا الى الخ تعليل انما هو فيما يملك فان الزوجة الدائمة
مملوك زمامها بخلاف المنقطعة والتانيث بما في بعض الاخبار من تسلط الزوج على مالها وانه لا يجوز لها العتق
الا باذنه لكن قد يقوى بالتفصيل بين المتخذة اهلا وغيرها فلا ربا في الاولى ويثبت في الثانية وفي المطلقة الرجعية
وجهان الاشبه نفي الحكم وان لم تدخل في الاسم لما دل انها بحكم الزوجة من عموم التشبيه والاصل للشمول المثل ذلك
فالحكم على خلاف القاعدة فيقتصر فيه على المتيقن وكذا لا رباء بين المسلم واهل الحرب للفسخ كلامهم بما لا يؤدي
الجزية اجماعا اذا اخذ المسلم الفضل كما في الغنية والتنقيح وايضاح النافع وغيرها على ما حكي وهو الحجة كمرسل الصدوق
قال قال رسول الله ليس بيننا وبين اهل حربنا ربا ناخذ منهم الف درهم بدرهم ولا نعطيهم مضافا الى
ما يظهر من ان مال الحربي فيء للمسلمين سواء قلنا نعد مال الحربي لماله اصلا او يملكه وجواز تملك المسلم
بالخيانة غيلة او قهرا فان المعاملة بينهما على التقدير صورية للاستنقاذ فالمدفوع من الطرفين لا يعد مبيعا
والفضل لا يعد من الربا بل ياخذ المسلم بالرضا على وجه الاستنقاذ وما يدفعه الى الحربي ليس الا للتوصل الى
استنقاذ ما في يده نحو شراء ولده منه فانه شراء صوري مقدمة للاستيلاء على الولد ليملكه بنوع فالمعاملة بينهما كما بالشراء
باطلة توجب حرمة الثمن على الكافر ويجوز عليه دفع الربا وللمسلم اخذه منه بتوسط هذه المعاملة التي هي فاسدة في الواقع
وصحيحة بزعم الحربي ولا فرق على هذا التقدير بين المعاهد وغيره من كان في بلاد الاسلام او دار الحرب وكل غير محترم
المال فانه من التوصل الى الاستيلاء على ماله بالمعاملة المزبورة لتملكه به ولا ينافي ان الظاهر جواز كل معاملة معهم
بهذا القصد لا بقصد ترتب الاثر على المعاملة والامر البعيد اختصاص الكافر معنا بحلية دفع الربا للمسلم دون
اخذه منه ودونا اخذه من غيره ومن هنا امكن ان يقال بعدم الفرق بينه وبين الذمي ايضا فان اعطاء الذمة انما
توجب صيانة المال عندهم بجواز اغتياله واخذه قهرا اما اخذه على وجه الرضا بوسيلة المعاملة الصورية فغير منافية
للذمام كما لا ينافي الامان وشبهة الامان للحربي الداخل في بلاد الاسلام ولعله لذلك ذهب المفيد وابنا بابويه
والسيد المرتضى الى نفي الربا بينه وبين الذمي مدعيا عليها في محكي الانتصار الاجماع ورواه الصدوق عن
الصادق مرسلا لكن المشهور بين الاصحاب نقلا بل ومحصلا انه يثبت الربا بين المسلم والذمي على الاشهر بل عليه عامة
المتاخرين كما في الجواهر وكافتهم كما في الرياض ولم اقف عليه نصا بالخصوص نعم يشمله اطلاق بعض النصوص قلت
فالمشركون بيني وبينهم ربا قال نعم والعام المخصص حجة في الباقي خصوصا وضعف السند منجبر بما تقدم وبعموم
الكتاب والسنة بتحريم الربا الا ان يقال انه لو كان المراد الذي لم يحسن التعليل في شركة المالك فانها ثابتة في جميع
الافراد لكن ما ارسله في النافع من الرواية كاف في المطلوب ومن هنا ظهر ان المرسل مضافا الى قصور السند

كالاجماع

كالاجماع المحكي ضعيف لتكافؤ ما تقدم من الدليل المخصص في خصوص المقام بالشهرة فالقول بجريان الربا بينهم هو الاحوط
ان لم يكن اقوى ويمكن حمل المرسلة على ارادة الحربي منه نحو ما سمعته من المرتضى في نظائره قبل ان يرجع الى المشهور وعلى انهم
حربيون في زمن الغيبة لعدم من يعقد معهم عقد الذمة وشرائطه ولم يثبت ولا بتحاكم الجور في ذلك المسئلة الثانية
لا يجوز بيع لحم بحيوان من جنسه كلحم الغنم بالشاة مثلا وفاقا للعماني وش والمقنعة ومحكي الشيخ في المبسوط والمقنع والغنية
والديلمي والقاضي وابن حمزة والاسكافي بل المشهور على ما صرح به العلامة في كره وغاية المرام وتبعه ذلك ومحكي العلامة
في الرياض والغنية الاسناد في الجواهر وبعض الاجلة بل عليه الاجماع في صريح الغنية وهو الحجة كالنبوي العامي
المعروف نهى عن بيع اللحم بالحيوان وموثقة غياث بن ابرهيم عن الصادق ع ان عليا ع كره اللحم بالحيوان والموثقة بنفسها حجة
سيما مع انجبارها كالاول بالشهرة العظيمة واحتمال الكراهة غير قادح بعد المعتبرة الناطقة بان عليا ع لا يكره
الحلال وفي بعضها انهم الثقة من الطائفة ثم ان بعض الاجلة تبعا للمتاخرين كما قد جعل الحجة فيه تحقق الربا لكنه لما راه
انه لا يتم مع قواعده اشكل عليهم الحال في المسئلة فتقصوا عنه بوجوه عديدة احدها ما ذكره وحكي عن العلامة في
الرياض بان اطلاق الادلة الدالة على حصر الربا في المقدرين مقيد بما تقدم من الادلة وثانيها ما ذكره العلامة
وغيره بان المسئلة مخصوصة بالمجانس من الحيوان المذبوح وان الحي خارج عنها جمعا بين الادلة بحمل ما دل منها
على الجواز من عمومات الكتاب والسنة على الصورة الثانية وما دل منها على حرمة الربا على الاولى خاصة وثالثها
ما ذكره بعض الاجلة عن ايضاح النافع بان حيوان الحي وان لم يكن من الموزونات الفعلية لكن القوم اجروا ما يجري
عليه الوزن بحسب العادة مجرى الموزون مستدلا على ذلك بعدم جواز بيع الرطب بالتمر على النخل بالخرص وانت
خبير بضعف ما ذكروه كله اما انه ليس المنع في كلام الاصحاب ملاحظة الربا بالبديهة والا لما اطلقوا المنع الشامل لصورة
المساوات والزيادة والمجانس وغيره وما ترى من التفصيل بينه وبين غيره ليس الا من المتاخرين الذين توهموا كونه
موضوعا من الربا والا فلعله لا تفصيل في كلامهم كما حكاه بعض مشايخنا الاجلة بل الموجود في كلام اعيانهم
التعليل بالجهالة التي لا تنطبق في الحيوان واللحم المشاهد بالضرورة بل مقتضاه ان المراد في اصل المسئلة عدم
جواز بيع اللحم سلفا ولا كونه ثمنا بالنسية كما كانوا يستعملونه في الازمنة السابقة من ذبح رؤس من الغنم الى القصاب
بمقدار من الاوزان المعلومة من اللحم يوخذ منه تدريجا ومن بيع القصاب مقدارا من اللحم في ذمته لصاحبها بعضا ما
الى ان الظاهر ارادة الحي في محل النزاع كما هو ظاهر التذكرة واعترف به الشهيد ره وجماعة ومعه سيبدو في الغاية جعل
الموضوع الربا به بدعوى تقييد ما دل على حصر الربا في المقدرين بالادلة كما ان الظاهر ان ما دل على الربا في
المذبوح كما ادعاه العلامة لا يخلو من المناقشة لانه غير مكيل ولا موزون مثل الثلج بحسب العادة المتعارفة بل تعارف
معه جزافا جملة بعده على انه قد يمنع ان الشاة المذبوحة من جنس اللحم ومنه يظهر ان ما عن الاردبيلي ره في مجمع
الفائدة من كون النزاع فيهما خاصة في غير محله كدعوى الجزم بالمنع فيهما لما عرفت من ظهور العنوان كالادلة في
الحية تعليله فالقول بالجواز في غيرهما لا يخلو عن قوة للنفاة الى العمومات السالمة عن المعارض بالمرة ودعوى حجية
وهو ما دل على حرمة الربا من الكتاب وغيره من الادلة من دون منافاة لعدم كونها موزونا على سبيل الندرة استنادا
الى الحكاية المتقدمة من ايضاح النافع بان القوم اجروا ما يجري عليه الوزن في العادة مجرى الموزون وان لم يكن
منه في الحال ممنوعة لعدم الدليل على ذلك بل ظاهر الادلة على خلافه خصوصا ما تدل منها على جواز بيع الثوب بالثوب
وبالغزل المعتضد بفتوى الجماعة كالشهيد والمحقق الثاني والعلامة وغيرهما مع انه خارج عن كونه موزونا بالصفة

المزبورة بل استظهر منه الفقيه الاستاذ تعدية الحكم الى الابنية اذا لم يجر العادة بوزنها فيما حكاه عن القوم ثم تحققه
نعم قال في القواعد ذكر ان المراد في باب الربا جنس المكيل والموزون وان لم يدخلاه كالحبة للقلة او كالزبرة للكثرة
وفيه نظر فهذا ولا يشمل الحكم من الكراهة والحرمة لطلوع المعاوضة كما احتمله بعض مشايخنا الاجلة تبعا للحدائق
لعله الحنة في الربا من لانصراف الادلة الى المبيع ولو بمعونة كلام الطائفة مع انه مقتضى الاقتصار فيما خالف الاصل
والقاعدة ولا فرق في الحكم المزبور بين كون اللحم نيا او مشويا وان اختص بعض العبارات بالصورة الثانية
وفي انه يلحق الكرش والكبد ونحوها فيه وجهان وكذا في بيع لحم السمك بالسمك الحي ولعل الاوجه لعدمه في
المقامين نفي مقام البيع بغير جنسه وفاقا للاكثر للمال حيث قال ويجوز البيع بغير جنسه كاللحم المغروة بالشاة
بل المشهور بين المتأخرين كما في الجواهر بل الاجماع المحكي عن الغنية والتنقيح مضافا الى ظهور الادلة في خلافه نعم قيده
الماتن ره بقوله لكن بشرط ان يكون اللحم حاضرا الا انه كما ترى وسيأتي تمام الكلام فيه انشاء الله نعم في باب السلف ثم
العالم بحقايق احكام المسئلة الثانية في انه يجوز بيع دجاجة مثلا فيها بيضة او غيرها بدجاجة فيها بيضة وجاء
بلا خلاف كما في الجواهر فيه وفي انه يجوز بيع شاة في ضرعها لبن بشاة في ضرعها لبن او خالية بل في محكي كرة عن
ثانيهما العلماء نافيها بالاجماع وهو كذلك لوجود المقتضي من الاصول والعمومات وفقد المانع من الربا وغيره لاختصاص
الربا هنا بالتقدير بالوزن المنفي فيهما حال حيوتهما وما في بطنهما بل لو اوجبنا الربا في المعدود ولا يجري فيهما الا انه لكن
كما في بطنها من البيضة ما دام كذلك كالثمرة على الشجرة لم يكن منه كما ان اللبن ما دام فيه لم يكن من الموزون ولانهما
من التوابع التي لم يقصد كالدار المموهة بالذهب بل ومثلها التي عللوا الاصح جواز البيع بذلك خلافا للشافعي
في المقامين معللا بان اللبن يقسط عليه الثمن وبانه في الضرع كالشيء في الوعاء والدرهم في الخزانة فيكون له قسط
من الثمن ايضا كالوعاء لغيا مع انه امر باللبن بمجرده مضافا الى امر النبي ص في الشاة المصراة برد صاع من التمر فانه لولا
دخوله في العقد وتقسيط الثمن عليه لم يضمنه والكل ممنوع وقياس مع الفارق عرفا وعقلا مع انه قد وقع البيع
على الجملة لا الاجزاء والالزام بالصاع لو سلم لفضل اللبن عن الشاة والنفع به والغرض هو الانضمام كما سانت
الحيطان التي تبعا للدار وغيرها ذلك ثم ان الماتن ره ذكر تبعا للجامع انه يجوز البيع ايضا حيث قال وبلبن ولو كان
من لبن جنسها سواء زاد الثمن عما فيها من اللبن ام نقص وهو كذلك لما عرفت من انتفاء التقدير بالوزن المشترط
في الربا في الحيوان الحي كما في سبعية المشاهدة ومما ذكرنا ظهر ايضا جواز بيع شاة عليها صوف بصوف وشاة لبن عليها
صوف ونخلة ليس عليها تمر باخرى خالية او ذات تمر او بتمر زاد عما على النخلة من التمر ام نقص المسئلة الرابعة يجوز بيع
مكوك من الحنطة اي مكيال يسع صاعا ونصفا او نصف رطل او ثلث كيلجات والكيلجة من وسبعة اثمان الحق من
رطلان بمكوك مثله وان كان في احدهما عقد التبن ودقاقه المراد بها اجزائه الصغيرة وكذا لو كان في احدهما
زوان وهو حب صغير اسود دقيق الطرفين او يسير من تراب مثلا لانه مما جرت العادة بكونه فيه فتقصد في البيع مثلا
بمثل الدخيص في النصوص وبالاجماع على الظاهر المصرح به في محكي كرة ومثله الدردي في الخل والدبس والعسل والبرز
ونحوهما لكن عن ط بعد ان اختار ما قلناه وقال قوم لا يجوز وهو الاحوط لعله يريد من العامة الا انه لا ينبغي الامر بالاحتياط
ح وانما حكم العادة على ما اذا كان مما لا يتسامح بمخالفته العادة على ما عن بعض الاجلة فاسد بالضرورة فان في مثل
هذا ينبغي القطع بالحرمة لصدق التفاضل الموجب له هذا وينبغي مما ذكرناه مسائل تنسق في عنوان باب في وزن الكر
وصاع الغسل ونصاب كوة الغلات وصاع الفطرة وامداد الكفارات ومسئلة الجهالة في البيع وغيرها ينبغي

نفس الخليط في كل باب في المسألة بما جرت العادة بكونه جنساً ومقداراً اقتصاراً فيما خالف الاصل والقاعدة
على المتيقن لان التحقيق ان الخليط ليس من الحقائق اللغوية بل هو من باب الحقائق العرفية التي لا بد من دخالة الاسم
في الحقيقة حتى يتمسك بالنصوص المتقدمة الدالة على الجواز مع المساواة لكنا خرجنا عن القاعدة في خصوص
الصورة المربوطة بالاجماع والسيرة المستمرة ولزوم العسر والحرج في الشريعة وبظاهر الاطلاق لكن يجعل الامور
المذكورة على الدخول فيه قرينة وان لم يكن من باب الحقائق العرفية ولما صور في معنا الجنس دون المقدار او
العكس فالظاهر بقائهما على وفق القاعدة لان التفاوت بينهما حاصلة ولم يقم دليل على اغتفارها بالمرة كما
في الصورة المتقدمة نعم اذا قل الخليط واستهلك فالقول بعدم الاعتبار به مطلقاً لا يخلو عن قوة وهل يفرق
بين الخليط الاصلي والخليط الابتدائي كما عن بعض الطائفة اولا ولعل الاول اقوى بالنظر الى القاعدة المتقدمة
نعم اذا كان الخليط المربوط اليه فيه كالشمع ونحوه جاز صرفاً للزيادة في الخالص الى مخالف الجنس كما انه يجوز
مختلطة على ذلك مشتملة صرفاً للكل جنس الى ما يخالفه ومنه يظهر الحكم في الخليط الاصلي الخارج عن العادة وما كان

في بيان القسمة وبعض [illegible]

ماله فيه كالشمع ونحوه المسألة الخامسة القسمة تمييز احد القسمين والحقين او الحقوق عن الاخر بعد الاشتراك
وليست بيعاً عندنا لا عند العرف والعرف فالمراد في ذلك انه موضع وفاق وربما يدعى الاجماع فتصح القسمة بناء عليه فيما فيه
الربا ولو بان كان فيه احدهما الفضل وليست من التوافق حتى تندرج في اطلاق ادلته بناء على القول
من جريانه في مطلق التوافق وتجوز القسمة كيلاً وخرصاً كقسمة الثمرة على رؤس النخل مثلاً وان لزم الغرر منه وفاقاً
لاصحابنا كما في محكي كره في موضع القرب من عبارته وهو مشكل ان لم ينعقد اجماع عليه الا ان يمنع ما يعتبر الغرر
من حيث هو ويدعى اختصاص ما يعتبر في البيع ولو كانت الشركة مختلطة بما متساوية فللخذ لاحدهما الزائد جاز
بالمساوات وللتفاضل من غير فرق في الاول بين ان يقبض اذا جنسا ولا ان لانها افراز حق على معنى كون حصة
الشريك كلياً في المال الخارجي مشاعاً ويصدق عليه افراد متعددة وبالقسمة مع الفرعية يتشخص فيكون كتعين
الكلي في الفرد لا انها معاوضة بمعنى ان له حصة شائعة في الاجزاء على حد يكون لكل منهما نصيب في كل جزء حتى
حصة باخذ كل من الشريكين بالقسمة من الاخر شيئاً ويعطيه عوضه ومقتضى ذلك تبدل اجزاء الوقف بالملك
وبالعكس لو كانت الشركة بينهما بل مقتضاه اجتماع مالكين على مملوك واحد اذا قلنا بالجزء الذي لا يتجزى فانه
لا يكون قابلاً للقسمة ولعل اجماعهم الظاهر هنا بعدم جريان الربا حتى من القائل بعمومه لكل معاوضة مما يؤيد
الاول هذا وتمام الكلام سيأتي ان شاء الله في كتاب القضاء المسألة السادسة يجوز بيع درهم ودينار بدينارين
ودرهمين ويكون في الصحة بمنزلة ان يصرف كل واحد منهما الى غير جنسه وان لم يقصد ذلك وكذا لو جعل
بدل الدينار والدرهم شيء من المتاع وكذا مد من تمر ودرهم بمدين وامداد ودرهمين ودراهم وبالجملة يجوز
بيع الجنسين المختلفين بهما كان سواء زاد كل من الجنسين في الثمن ام نقص كما انه يجوز بيع الجنسين المختلفين
باحدهما اذا زاد على ما في المجموع من جنسه بحيث يصلح كونه في مقابل المخالف بمعنى صدق انه مقابل عرفاً بلا خلاف
اجده فيه بين الطائفة وفي تلك انه موضع وفاق وربما بالاجماع كما في شرح الغنية عند ذكره بل حكى بعض
الاجلة عن الخلاف وحاشية الارشاد والنهاية وهو الحجة مضافاً الى الاصول والعمومات السالمة عما يحتمل من
المنافية لاختصاص ادلة التحريم بحكم التبادر والسياق بغير مفروض المسألة فان المركب من جنسين ليس
بجنس واحد بالضرورة فعلية يخرج عن صدق بيع المتجانسين متفاضلاً كما في الادلة المحرمة وذلك لان تمام الثمن

مقابلة ما جزء من الثمن على الاشاعة هذا وبما ذكرناه ظهر ان الحكم المزبور على القاعدة فلا حاجة في الاستناد الى ما ذكره
الجماعة من انصراف كل جنس الى ما يخالفه او الزيادة اليه لكي يرد عليه انه مخالف للقواعد المحكمة خصوصا الالتزام
بمثل لم يكن ثمنيته مقصودة بل لعل القصد خلافه وانه مخالف للنصوص الآتية المتضمنة على ان الضميمة المزبورة
من المتبايعين او من جانب احدهما من الحيل الشرعية للتخلص من الربا حاو يتراد على ما ذكره الجماعة من ان الانصراف
المذكور حكم شرعي تعبدي لا تكون حيلة كما هو واضح عند كل ذي مسكة نعم لا باس بما ذكره الجماعة ان كان المراد
الانصراف بالنسبة الى حكم الربا خاصة الا ان يكون المراد جريان تمام الاحكام على ذلك حتى لو كانا مثلا لمكين
ثم خص كل واحد منهما بما يخالفه وان لم يكن مقابلا له الى غير ذلك من الاحكام التي يصعب الالتزام بها في مفروض
المسألة هذا ومع ذلك المعتبرة وفيها الصحيح وغيرها بل مستفيضة بل كادت تكون متواترة منها ما ذكر على
تماني اليها الاشارة في بيع السيوف المحلاة بالذهب او الفضة المعتبرة المستفيضة منها صحيح عبد الرحمن بن الحجاج
سألته عن الصرف الى ان قال فقلت له اشتري الف درهم ودينارا بالفي درهم فقال لا باس بذلك ان ابي كان
اجرأ على اهل المدينة مني وكان يقول هذا فيقولون انما هذا الفرار لو جاء رجل بدينار لم يعط الف درهم
ولو جاء بالف درهم لم يعط الف دينار وكان يقول لهم نعم الشيء الفرار من الحرام الى الحلال وصحيحه الاخرى عن ابي
عبد الله عليه السلام قال كان محمد بن المنكدر يقول لابي جعفر عليه السلام يا ابا جعفر رحمك الله والله انا لنعلم انك لو اخذت دينارا
والصرف بثمانية عشر قد درت المدينة على ان تجد من يعطيك عشرين ما وجدته وما هذا الا فرار وكان ابي عليه السلام
يقول صدقت والله ولكنه فرار من باطل الى حق وصحيحه الاخرى عن ابي عبد الله عليه السلام لا باس بالف درهم ودرهم
بالف درهم ودينارين اذا دخل فيها ديناران او اقل او اكثر فلا باس به الى غير ذلك من النصوص الدالة على الجواز
ولو مع عدم قصد صرف كل جنس الى ما يخالفه وبه صرح في محكي س ولذا لا يشترط في الضميمة ان تكون ذات وقع في
مقابل الزيادة وحصول التفاوت عند المقابلة وتوزيع الثمن عليهما باعتبار القيمة على بعض الوجوه كما لو بيع مد
ودرهم بمدين والدرهم ثمن المد ونصف بحسب القيمة الحاضرة غير قادح لخصوص الصحيح له بالتقسيط الا بالمعاوضة الجلية بها
فانها انما وقعت على المجموع بالمجموع فالتقسيط غير معتبر وغير مفتقر اليه وما تقدم من الادلة على حرمة الربا انما انصرف
الى البيع الاولي لا التقسيط الطاري اللازم اعتباره في بعض الصور بعروض سبب يوجبه كما لو تلف الدرهم
المعين قبل قبضه او ظهر مستحقا وكان في مقابلة ما يوجب الزيادة المفضية الى الربا بان باع مثلا درهما معينا
ومدا بمدين ودرهمين وتلف الدرهم لكن ذكر جماعة كالعلامة في عد والمحقق الكركي في مع صد والشهيد
في لك والروضة وحكي في الرياض ان فيه ثلاثة اوجه اولها بطلان البيع من اصله بناء على لزوم التفاوت في
في الجنس الواحد فان الدرهم التالف اذا كان نصف المبيع بان كان قيمة المد درهما يبطل البيع في نصف
الثمن ويبقى النصف الآخر وحيث كان منزلا على الاشاعة كان النصف في كل من الجنسين فيكون نصف المدين
ونصف الدرهمين في مقابلة المد فيلزم الربا الموجبة لبطلان اصل البيع وثانيها البطلان في مخالف التالف
خاصة والصحة في مخالف الباقي بناء على ان كلا من الجنسين قد قوبل بمخالفه فاذا بطل بطل ما قوبل به منهما
نظرا الى ان صحة البيع منزلة على ذلك فكذا بطلانه ويرجحه ما عزي الى بعض الاصحاب من ان كل جنس في مقابل
ما يخالفه وثالثها الصحة والتقسيط على وجه لا يلزم منه الربا بان يجعل نصف الدرهم التالف مثلا في مقابل
مثله من الثمن ونصفه الآخر في مقابل مد ونصف من الثمن فيكون نصف المد في مقابل نصف مد والنصف

ومن تأخر عنها من شذ وقد ذكرنا في الرياض ولذا قال الفقيه الأستاذ في الجواهر على المشهور نقلاً وتحصيلاً شهرة
عظيمة كادت تكون إجماعاً في الحقيقة بل في صريح محكي الغنية الإجماع عليه وهو الحجة كالمعتبرة المستفيضة وكالنبوي
العامي المروي في كنز لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا هاء وهاء وصحيحة منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال إذا اشتريت ذهباً بفضة
أو فضة بذهب فلا تفارقه حتى تأخذ منه وإن نزى حائطاً فانز معه وصحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال
قال أمير المؤمنين عليه السلام لا يبتاع رجل فضة بذهب إلا يداً بيد وصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج قال سألته عن الرجل يشتري
من الرجل الدراهم فيزنها وينقدها ويحسب ثمنها كم هو ديناراً ثم يقول أرسل غلامك معي حتى أعطيه الدنانير فقال
ما أحب أن يفارقه حتى يأخذ الدنانير فقلت إنما هم في دار واحدة وأمكنتهم قريبة بعضها من بعض وهذا يشق عليهم
فقال إذا فرغ من وزنها وانتقادها فليأمر الغلام الذي يرسله أن يكون هو الذي يبايعه ويدفع إليه الورق ويقبض منه الدنانير وصحيحة
محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام عن بيع الذهب بالفضة مثلاً بمثلين قال لا بأس به يداً بيد فما ورد من الأخبار القاضية بجواز
بيع الدنانير بالدراهم نسيئة فمتروك بين الأصحاب محمول على التقية أو غيرها مع أنه لا يعارض صريحها ما دل على توقف
الصحة على التقابض قبل التفارق لإمكانه قبل حلول الأجل وبعده فلا وجه للميل إليه فما عن الصدوق كما عن الشهيد
عليه الرحمة محمول على الأصل والعمومات وما أشير إليها الإشارة من أخبار النسيئة ولا ينافي ما ذكرنا في النصوص القاضية بالشرط
بفضول الاستدلال في النقض والدلالة في الأخرى باعتبار نفي البأس ولا أحب من البطلان كالأمر بالتقابض والنهي عن
التفرق قبله اللذين مقتضاهما وجوبه شرعاً أو حرمة التفرق قبله ومخالفتهما لا يوجب إلا الإثم الذي لم يقولوا به إلا من
شذ منهم كالعلامة في كره والشهيد في المسالك من حيث إطلاق الوجوب عليه مع احتمال كلام الثاني الشرطي دون الشرعي مع ذلك
فالوجوب غايته الإثم بالمخالفة لا البطلان المعاملة بناء على الأظهر الأشهر بين الطائفة من اختصاص اقتضاء النهي
للفساد بالعبادة مضافاً إلى أن الموجود في النصوص المزبورة لفظة يداً بيد الظاهرة في النقد المقابل للنسيئة فلا يدل
على اشتراط القبض بالمرة لأنها مدفوعة باعتضاد الجميع بالعواضد التي مرت إليها الإشارة وبظهور الأمر والنهي الواردين
في أمثال الموارد المزبورة دون الوجوب والحرمة ولا سيما له في كل شيء ببطلان المعاملة مع عدم التقابض قبل التفارق
لأن الإرشاد المحض من المجاز البعيد ولا سيما الميل بالتبعيد فليكن المراد ذلك بمعونة فهم الطائفة الذي هو من أعظم قرائن
الأحوال الموجبة للخروج عن الحقيقة سيما مع ملاحظة عدم القول بالفصل بالمسألة فإن من أوجب التقابض منع من دونه
قال بالفساد مع عدم حصوله ومن قال بالصحة من دونه لم يوجب التقابض بالمرة وبظهور البأس في العذاب كما نص عليه
أهل اللغة وهو ملزوم للحرمة كما أن لا أحب من الألفاظ المتشابهة لاستعماله في الأخبار في الحرمة والكراهة فيكون في القدر
المشترك حقيقة فيحتاج تعيين أحد الأفراد إلى قرينة وهي هنا موجودة على الإرادة الحرمة خصوصاً بعد ملاحظة النصوص
الواردة بأن علياً عليه السلام ما كان يكره الحلال وتعقيب اللفظة المزبورة في الرواية المتقدمة بلا تفعله الذي هو نهي في
التحريم حقيقة وبظهور يداً بيد في التقابض كما فسره به بعض أهل اللغة لأنه المعنى الحقيقي لهذا اللفظ كما صرح به بعض
الأجلة ولئن سلم مجازيته فهو أظهر المجازات بالضرورة والحاصل من تتبع النصوص المزبورة وتصفح فيها من حدها
مبنية عن طريقة مستقيمة وسيرة مستمرة كان عليها عمل أصحاب الأئمة من الشرطية المزبورة فلا ينبغي في المسألة خلافاً
للمحكي عن الصدوق وخصوص قلم بشرط الشرط المتقدم إليها الإشارة المستفيضة منها الموثق عن الرجل يحل له أن يسلف
دنانير بكذا وكذا درهماً إلى أجل قال نعم لا بأس به وعن الرجل يحل له أن يشتري دنانير بالنسيئة قال نعم إنما الذهب
وغيره في الشراء والبيع سواء وعن زرارة لا بأس أن يبيع الرجل الدينار نسيئة بمائة أو أقل أو أكثر إلا أن الجميع

ناصرة عن الأدلة السابقة من وجوه شتى ومنها الاحتياط الذي هو من جملة المرجحات المنصوص عليها عند اختلاف الأخبار
مطرحها ان نابليها متعين حينئذ وان خالفت العامة على ما ذكره بعض الأجلة ووافقت لعمومها لعدم صلاحيتها اه
المعارضة لتلك المرجحات المنصوصة والاعتبارية فالواجب حينئذ اعمالها ولو بالحمل على التقية وان لم يعلم موافقتها للعامة
ولو لبعضهم بناء على عدم اشتراط ذلك في الحمل على التقية حسبما تضمنته النصوص الواردة عن الائمة عليهم السلام من ان
من جملة موجبات اختلاف النصوص الواردة عن العترة الطاهرة القاء الخلاف فيها حتى لا يعرف للشيعة مذهب
معين يوخذون به او حملها على ما تراه من الاشارة واما الجمع بالحمل على الاستحباب كما عن بعض الاجلة وهو يرجع
الى قول الصدوق في الجملة ثم انه هل يجب تحصيل هذا الشرط شرعا بحيث يأثمان لو اخلا به اختيارا كما عن الشيخ
وابن ادريس والعلامة مصرحا وعن س ظاهرا بل قيل ان العلامة في كره قطع جزما بوجوب الوفاء بالتقابض ولا اثم
بتركه اختيارا بجعله بمنزلة الوفاء بشرط الجماعة منهم اوجب عليهما استنادا الى وجوه كلها لا وجه له منها التقابض
مثل التفرق لو تعذر عليهما التقابض بل يصح هو وغيره منه قطعا ولم يترتب منه حينئذ اما ما وقع من حكى العلامة في الرياض
من احتمال حمل هذا الكلام على الوجوب الشرطي خاصة نعم لا باس به في كلام س كما مرّ منا الاشارة واما ما احتج من
المفيد للاثم من الاستدلال بالاية الشريفة والنصوص المتقدمة على ارادة الوجوب الشرعي ضعيف الحجة بل لبنا فيه
لان الاية الشريفة لا تدل الا على لزوم الوفاء بالعقود المقتضية للملكية ونحوه لا ما لا يقتضي شيئا بالمرة كما في
مفروض المسألة فانه لا يعقل وجوب الوفاء به بالضرورة واما النصوص المتقدمة فقد عرفت انها بالدلالة على
الارشاد اظهر الا ان يقال لا منافاة بين الدلالة المزبورة وبين الدلالة الزائدة على الوجوب والحرمة فان الارشاد
يؤكد بالحرمة وفيه انه على هذا التقدير يحمل الخطاب الى الحكم الوضعي من الشرطية ونحوها والحكم التكليفي من الحرمة
ونحوها فيكون من باب استعمال المشترك في معنييه الذي قد قرر في محله انه غير جائز نعم لو قيل باستفادة الشرطية
من الاجماع ونحوه والحرمة من الاخبار لم يكن به باس لكنه خلاف فرض المسألة فت فالاولى ان يقال ان النصوص
وان كانت ظاهرة في الحكم التكليفي من الوجوب والحرمة ولا ينافيه الدلالة على الارشاد ايضا لكنه موهون بعدم
الشهرة على الشرطية خاصة كما في الرياض وغيره محكية فاما لا حجية ولعله لذا قال بالوجوب الشرطي دون الشرعي
معظم الطائفة بل عامتهم كما احتمله جماعة والذي عنه يعكس تعرض الاصحاب لما ذكره بالمرة لا نفيا ولا اثباتا كما لا يخفى
على المتتبع في المسألة لا يبعد لان عدم تعرضهم لذلك مع عموم الحاجة كاف في الاستدلال على العدم بالضرورة فت
وعلى كل حال فظاهر نصوص المسألة مع معاقد الشهرات المحكية والاجماعات المنقولة كون التقابض قبل التفرق شرطا
في الصحة فقبله لا انتقال ولا صحة وبه يخرج عن قاعدة اقتضاء العقد الملك المعتضدة باصالة عدم الشرطية فح
لو قبض احدهما دون الاخر لا يكفي ويكون المقبوض في يده امانة فلا يضمن الا بالتلف مع التفريط خاصة ان لم يجعله
من المقبوض بالسوم كما احتمله بعض الاجلة كما انه يتجه بطلان الصرف ولو تلف المقبوض قبل القبض الاخر بحيث
خرج عن الصلاحية للملك ونحوه واحتمال الصحة بناء على ما قربه الاستاذ من المضمونية عند التلف بالتفريط
خاصة انما هو على معنى انتقال العوض الى البدل لتالف لا وجه له بالمرة لان العقد وقع على العين دون غيره
فكيف ينتقل الى غيرها من المثل والقيمة كيف ولازم هذه المقالة انه لو تلف المبيع قبل القبول ونحوه ان ينتقل
المثل او القيمة والتالي باطل عند كل ذي مسكة واما احتمال ان التقابض كاشف عن الصحة حين العقد نظير
الاجازة في الفضولي كما عن معظم الطائفة كاحتمال ان عدم التقابض مبطل للعقد من حينه او كاشف عنه بعدم الحكم

بالصحة ظاهر اتفاقا سيما بعد خصوصا الاول منها لكن لا لما ذكره الفقيه الاستاذ في الجواهر من انه لا مقتضي لها فيه
ان المقتضي هو الذي اقتضى جعل الاجازة في الفضولي كاشفة وهو الجمع بين ما دل على حصول الملك بالعقد وما دل
على كون التقابض شرطا للصحة بل لتعارض ادلة البطلان من الروايتين ووجود المرجح للاخير من الشهرة وغيرها ثم مقتضى
الاصل والعمومات واختصاص المثبت للشرط من النص والفتوى بالبيع خاصة عدم جريانها على ما عداه من مطلق المعاوضة
وليس كالربا في ثبوته لجماعة ثم انه لا اشكال في ان القبض في البيع الكلي يفتقر الى تعيينه من القابض كسائر المبيعات الكلية
وهل يفتقر في المعين الى النية فيه اشكال من حيث ان هذا القبض كما اليه الاشارة انه جزء من الاسباب المملكة و
القاعدة تقتضي بعدم حصول الملكية القهرية نعم الميراث خاصة خرج عن القاعدة بالادلة المستفيضة ولا اقل من
الشك في حصول الشرط العاري عن النية فيستصحب عدم الملكية السابقة مضافا الى انصراف الادلة الواردة
في القبض الى المتعارف منه ومن حيث ان ادلة النية مقصورة على العبادات والعقود والايقاعات كما تقرر في محله وليس القبض
منها بالضرورة وانه ليس كل من التمليكات القهرية خصوصا بعد ملاحظة الحاق السبب الى العقد الذي هو من الامور
الاختيارية وهو لا يخلو عن قوة ودعوى عدم انصراف الادلة الا الى المتعارف ممنوعة وتظهر الثمرة بين الاحتمالين
فيما لو قبض لزعم انه حلي مستحق فظهر انه النقد المتعلق للصرف فلا يكون قبضا على الاول وكذلك على الثاني
ولو قبض انه عارية او وديعة او رهن ونحوها فالظاهر عدم الاكتفاء به في الصرف على الاحتمالين وذكر الفاضلان
والشهيدان انه لو قبض البعض خاصة قبل التفرق صح فيما قبض خاصة وبطل في غيره بلا خلاف فيهما كما في الجواهر
لحصول مقتضي الصحة من العموم وغيره في الاول ومقتضي البطلان من التفرق قبل التقابض في الثاني وانما انما
يشكل هنا في الخبر في رجل يبتاع من رجل بدينار هل يصلح له ان يأخذ بنصفه ورقا او بيعا ويترك نصفه
حتى يأتي بعد فيأخذ منه ورقا او بيعا قال ما احب ان اترك شيئا حتى آخذه جميعا فلا تفعله فيتعين عدم الدلالة
اولا وخروجه عن اصل البحث ثانيا لانه فيما اذا كان جميع المبيع من النقود فقبض بعضه وترك قبض بعضه وظاهر الخبر
بعض المبيع منها وبعض الآخر من العروض اذ المراد من قوله بنصفه انه يقبض ما هو بإزاء نصفه من المبيع بيعا كان
او ورقا وتوجيه الخروج عن البحث بما ذكرناه اولى مما ذكره الفقيه الاستاذ بان المراد من الخبر في السؤال الثاني هو
نفس الشراء على معنى انه يدفع الدينار الى شخص فيشتري بنصفه ورقا او بيعا ثم يأتي فيجيء ويشتري بنصفه
الآخر ايضا ورقا او بيعا فانه لا وجه لعدم المحبة وثالثا باحتمال انصرافه الى اخذ المجموع من حيث المجموع كلا او لا
كما صرح به جماعة في الربا من انه ينبغي تقييده بما اذا قبض غير الورق وترك قبضه فان المجموع من حيث المجموع
يكون فاسدا واما اذا انعكس الامر فالمجموع ايضا صحيح كما هو واضح لعدم اشتراط القبض في صحة غير النقدين وهل
يتخيران معا في اجازة ما صح فيه وفسخه لتبعض الصفقة صرح به في المسالك جماعة وهو الاظهر لانه عيب موجب للخيار وقيد
الفقيه الاستاذ في الجواهر بما اذا لم يكن من احدهما تفريط في تأخير القبض وح لو كان تأخيره بتفريطهما فلا خيار كما
انه لو اختص به احدهما سقط خياره خاصة ولعل الوجه انه هو الذي ادخل الضرر على نفسه مع اقتضاء الاصل
والعمومات عدمه ولو فارقا المجلس الذي وقع العقد فيه مصطحبين قبل ان يتقابضا لم يبطل الصرف بلا خلاف
الا عن العلامة في التلخيص حيث قال وشرطه التقابض في المجلس فيبطل ولا يبطل مع الاصطحاب ومفارقة المجلس
مؤذنا بضعفه وبتحقق الخلاف فيه وهو كما ترى لعدم الدليل على اعتبار ازيد مما ذكر بل غاية ما قام عليه هو
الدليل التقابض قبل الافتراق كما هو صريح قوله ولن نرى حائطا فانه معه فيبقى الاصل والعمومات فيما عدى ذلك

لا معارض لها ثم انه لا فرق بين طول المقام في المجلس وقصره ولا بين امتداد زمان الصحبة وعدمه كما يقتضيه
اطلاق الفتوى والنصوص المتقدمة ودعوى ظهورها لا سيما في التقابض الفوري ممنوعة وعلى تقدير
تسليمها بفهم الاصحاب على الخلاف موهونة وقد تقدم في خيار المجلس جملة من الفروع مما لها نفع تام في المقام
فليلاحظ لكن استظهر الفقيه الاستاد في الجواهر عدم اعتبار الاختيار فيهما مع بنائه على الاعتبار هناك
وهو غريب منه بعد التساوي في ظهور الادلة فيه في المقامين ويحصل التفرق بينهما بعد خطوة كما عن
بعض الاصحاب لصدق التفرق بها عرفا وانتفائه بما دونها كما عن صريح صاحب الخ ولو شك في وقوع القبض قبل
التفرق او بعده فالمتجه الصحة لاصالتها اما لو شك في صدق التفرق على قدر من التباعد اما لكونه اقل من خطوة
او للشك في الموضوع قدرها وعدمه ففي الاكتفاء بالقبض في تلك الحال وجهان مبنيان على ان التفرق مانع او
القبض قبله شرط وحيث اخترنا الثاني فالمتجه عدم الاكتفاء بالقبض المذكور لتعلق الشك بالشرط الموجب
للشك في المشروط ولو وكل احدهما صاحبه او اجنبيا في القبض عنه فقبض الوكيل قبل تفرقهما اي المتعاقدين صح
للاصل والعمومات ولو قبض بعده بطل العقد لعدم تحقق الشرط وهو التقابض قبل تفرق المتعاقدين وبه وقع
التصريح في بعض الصحاح المتقدمة وكذلك لو وكلا معا على القبض عنهما ح لا الاعتبار بمفارقة الوكيل مط وفي المقام
فروع قد مضى جملة منها في خيار المجلس ومن جملة ما يتفرع على اشتراط التقابض في هذا المقام ما ذكره الماتن
تبعا لاكثر الاصحاب وهو انه لو اشترى منه دراهم بدنانير او بالعكس ثم ابتاع بها اي بتلك النقود المبتاعة منه
او من غيره دنانير او دراهم قبل قبض البائع الدنانير او الدراهم لم يصح بيع الثاني تفرقا او لم يتفرقا على المشهور بين
الاصحاب كما في الجواهر وعلى الاشهر كما في الرياض استنادا الى صحيح اسحق بن عمار عن الص قال قلت لابي عبد الله ع الرجل
يجيئني بالورق يبيعها يريد بها ورقا عندي فهو اليقين عندي فهو اليقين عندك انه ليس يريد دنانير ليس يريد الا
الورق ولا يقوم حتى يأخذ ورقي فاشتري منه الدراهم بالدنانير فلا يكون دنانيره عندي كاملة فاستقرض له من جاري
فاعطيه كمال دنانيره ولعلي لا احرز وزنها فقال اليس يكون وفاء الذي له قلت بلى قال ليس به باس وحيث انه لا
يمكن ان يكون من وجهين الاول ما ذكره الفقيه الاستاد في الجواهر مما هذا بيانه وهو ان صدر الخبر يقضي بوقوع
معاملة اخرى منه بعد استقراض الدنانير واعطائها وهي شراء الدنانير منه بالورق الذي كان مقصوده ح بلا
المفهوم من قوله اليس الخ من ان الباس اذا لم يقبض الدنانير تم المدعى وفيه اولا انه بعيد جدا وثانيا ان اقصى ما يدل
عليه الخبر ح انه اذا لم يقبض الدنانير في المعاملة الاولى ففي الثانية باس هو غير المدعى واخص منه اذ المدعى بطلان
بيع الثاني ولو اذا حصل التقابض في الاولى بعد وقوع الثانية الا ان يقال ان الباس في مفهوم الخبر مطلق يشمل
التقابض كذلك والعدم لكن منه نظر واضح او يقال ان الباس الفساد ومقتضاه فساد المعاملة الثانية الواقعة قبل
التقابض في الاولى بمجرد وقوعها كذلك ودعوى ظهور نفي الفساد ما دام لم يحصل التقابض على معنى انه مراعى بعد
ممنوعة الا ان يدعى ظهوره في الفساد بناء على عدم التقابض بالمرة لا في الجملة ثم الثاني ان يكون المراد من قوله
لا يقوم حتى يأخذ الخ انه ما قام الا واشترى مني الورق ثم بعد ذلك اني اشتريت منه الورق بالدنانير الى اخر الخبر
ويكون المراد من قوله الذي وفاء الذي له الورق الذي له وفيه جميع ما ذكر في الاول بزيادة انه لو كان مقصوده
الورق فكيف يبيعه ثانيا في المجلس بالدنانير مع انه قد يدعى دلالة الخبر على عكس المطلوب بان لو فرض وقوع المعاملة
الثانية بعد وقوع المعاملة الاولى التي هي شراء الدراهم بالدنانير وقبل استقراض الدنانير واعطائها لكن الى انصاف

ان الخبر بمعزل عن الدلالة على المطلوب بل عكسه اذ الظاهر ان مراد السائل التوقف من جهة عدم احراز الوزن كما يشهد بذلك
ذكر الاصحاب له في مسئلة عدم اشتراط الوزن في تحقق اسم القبض هذا وقد استند بعض الاصحاب في اصل الحكم بما
لا بيع الا في ملك ولا ملك قبل القبض وبانه لا يجوز بيع المكيل والموزون قبل قبضه وبانه لا يجوز بيع الدين بالدين
وفي الكل نظر اما في الاول فلان غايته ان يصير فضوليا لا البطلان من اصله ودعوى ان نظره البطلان ولو مع لحوق
الاجازة استنادا الى كون المجيز لها اهلية الاجازة حال العقد المفروض فقدها في المسئلة فان المالك الاول
لم يجز قبل القبض وان اجاز بعده فلا اثر له والثاني لم يكن له اهلية الاجازة حال العقد ممنوعة لعموم ادلة الفضولي
ونحوه ما دل على جواز تزويج الفضوليين الصبيين الا ان يقال ان ذلك انما يدل على عدم اشتراط
الاهلية المفروض فقدها في الصبي والصبية دون المفروضة في المسئلة فان الاهلية بذلك المعنى حاصلة
وليس في الادلة دلالة على عدم اشتراط الاهلية ولو من حيث عدم ملكية المال بالمرة حتى يحكم في مسئلتنا المفروضة بصحة
كما يشهد بذلك حكم الطائفة بعدم تاثير الاجازة فيما لو باع مال غيره ثم ملكه وفيه نظر مع انه لو سلم اشتراط الاهلية
المزبورة فالحكم في جميع صور المسئلة بالبطلان لا وجه له بالضرورة لان البيع في بعض الموارد راجع الى الاذن في القبض و
توكيله حملا لفعل المسلم على الصحة كما اذا باعه على من اشتراه منه معينا كان في يده او في ذمته او باعه على الغير
وكان في يده واما في الثاني فبعد تسليم مساواة الشراء به للبيع ان الاقوى الجواز سيما اذا كان طعاما واما
في الثالث فلان المتبادر من بيع الدين المنهي عنه ما كان دينا قبل العقد لا ما تعلق بالذمة بنفس العقد فانه
جائز كما هو ظاهر هنا ويكفي في ذلك وغيرهما للاصول والعمومات مع انه قد يمنع صدق الدينية بعد العقد اذا فرض
كون الذي باعه كليا في الذمة ثم ان في المقام اقوالا اخر اولها ما حكي عن الحلي فقال انه ان كان النقد المبتاع ثانيا معينا
صح العقد الثاني اذا تقابضا في المجلس وان كان في الذمة بطل الثاني لانه بيع دين بدين وفيه مضافا الى ما مر
منع الملازمة بين عدم التعيين في نقد الثاني وكون النقد المبتاع في الذمة فيه وبين كونه من بيع الدين
بالدين لجريه وجه عندي مع ذلك على نقد التعيين في الاول الا ان يوجه تعليله بالاكتفاء بالتعيين وقت العقد
الاول فيكون ما صرح به فلا مبنيا على فرض عدم التعيين في الاول وثانيها ما جزم به المحقق الثاني والشهيد
في تلك وحكي عن العلامة في التحرير من ان العقد يكون فضوليا فاذا حصل القبض والاجازة صح وهو لا يخلو عن قوة كما تقدم
الى دليله الاشارة لكن قد يقال ان الشهرة كما عرفت على البطلان محكية وقد مر غير مرة انها كما تجبر الدلالة توهنها ايضا
وتسقطها عن الحجية بالمرة سيما اذا كان دليل المسئلة العمومات ونحوه كما في المقام لعل ما يدل على الصحة على عمومه
ادلة الفضولي والمنع من الشهرة بدعوى ان المشهور ارادوا بالبطلان عدم المضي من جهته كما يتفق لهم التعبير بمثله في باب
الفضولي وغيره مدفوع بانه خلاف الظاهر ولا يصار اليه الا بالقرينة المفقودة في العبارة وثالثها ما حكي عن جماعة
التنقيح من ان بطلان البيع بالتفرق قبل التقابض لا يستلزم عدم تملك المشتري الجواز تملكه ملكا متزلزلا كالبيع
في زمن الخيار فان قبض لزم والا بطل ولذا ملك البيع الثاني صح لانه وان لم يقبض الدراهم لكن قبض عوضها و
هو الثانية وقبض العوض كقبض المعوض لكن لا يخفى عليك ان العبارة المزبورة بظاهرها تنافي صدرها
ذيلها فان صدرها يقتضي صحة المعاملة لا الفضولية عن لزومها مشروطا بالتقابض دون صحتها كالبيع في زمن
الخيار على المشهور وذيلها يقتضي اشتراط صحتها به ولقبض ما يصير عوضا عن المبيع ما فيه الثانية كاف
في حصول الشرط الا ان يجمع بينهما بان يقال ان المراد من الصحة التي يقتضي الصدر بها هي الصحة على وجه المراعاة

فان قبض نفس الدراهم او عوضا في المعاملة الثانية كشف عن صحتها ولزومها نظير الصحة في الفضولي على المختار وصحة البيع
في زمن الخيار على احد الاحتمالين في قول الشهيد او يقال ان المراد الصحة على وجه التزلزل فان قبض الدراهم او عوضها
لزمت صحة البيع في زمن الخيار على قول المشهور ولكن الاحتمالين كما ترى مخالف لما قدمنا من ان القبض شرط على
وجه النقل لا انه كاشف وان الافتراق مانع مضافا الى عدم الدليل على عدم قبض العوض مقام المعوض فيه
ثم ان الدراهم والدنانير في كلامهم من باب المثال لمدار على الذهب والفضة مطلقا في الشراء الاول وفي الثاني
لا يختلف الحال فيه بين ان يجعل المقابل نقدا او غيره ولا بين ان يكون بيعا او غيره غبنا كما لو وقف بناء على
جريان الفضولي في العبادات وغيرها ولا بين ان يجعل متعلق الشراء الاول في الثاني ثمنا او مثمنا ولا بين ان يبيعها
على من اشتريها منه او غيره هذا كله في ايقاع العقد الثاني من المنقول اليه فيما انتقل اليه قبل القبض واما
بالنسبة الى ايقاعه من المنتقل عنه قبله فالظاهر انه فسخ للعقد الاول حتى لو وقع النسيان له فتامل وما ذكرناه له
لو اضرناه في مفروض المسئلة قبل التقابض بطل العقد ان سعا الانتفاء الشرط من التقابض قبل التفرق ومن جملة
ما ذكروه من التفريع انه كما يكفي التقابض من الطرفين قبل التفرق في صحة الصرف فكذا رضا المشتري فيما لو وكل
البايع بالقبض عنه اذا كان الثمن في ذمة البايع وان حصل التفرق قبل القبض كما لو كان عليه دراهم فاشترى ما
لكفاية بها دنانير ممن عليه الدراهم ووكله في قبضها صح وان لم يتقابضا فان رضا بكون الدنانير في ذمة البايع
وتوكيله في قبضها بمنزلة مقبوضها فعلا كما ان الثمن لما كان في ذمة البايع صار بمنزلة المقبوض وكذا لو كان
له عليه دنانير فاشترى بها دراهم لان النقدين من واحد والاصل في هذه المسئلة ما ورد في صحيح اسحق بن عمار
او موثقه قال قلت لابي عبد الله عليه السلام يكون للرجل عندي الدراهم الوضح فيلقاني فيقول كيف سعر الوضح اليوم فاقول
له كذا وكذا فيقول اليس لي عندك الف درهم وضحا فاقول بلى فيقول حولها دنانير بهذا السعر واثبتها لي عندك
فما ترى في هذا فقال لي اذا استقصيت له السعر يومئذ فلا باس بذلك فقلت لم اوازنه ولم اناقده انما كان
كلام بيني وبينه فقال اليس الدراهم من عندك والدنانير من عندك قلت بلى قال فلا باس بذلك وقريب منه صحيح
عبيد بن زرارة عنه عليه السلام لا ان يقال ان ما عبارة المصنف بظاهرها لا تنطبق على النص لان ظاهرها كما عرفت ان الذي
له الدراهم هو الذي باشر الشراء ممن عليه وما في النص ان الذي له الدراهم امر من عليه بتحويلها الى الدنانير واحدها
غير الاخر لكن يمكن ارجاع العبارة الى الرواية بعد ملاحظة التصريح بان النقدين من واحد اي في ذمته في التعليل
فانه يقتضي كون مباشر الشراء من عليه الدراهم هو ايضا مرجع الضمير في قوله فاشترى بها دنانير بعد تعين الاقرب
للمرجع ويوافق عبارته في النافع الموافقة للرواية وكيف كان فقد عمل بمضمونهما الاصحاب على الحلي فلم يكتف بانضمامها
من التحويل التوكيل بل وجب التقابض قبل التفرق الا ان منهم من اقتصر على ظاهرهما من غير تاويل وارجاع الى
القاعدة كالاسكافي والشيخ في بعض وربما كان هو الظاهر من الماتن في النافع ومقتضاه حصول النقل بلفظه
التحويل وانه من صيغ بيع الصرف او عقد مستقل وانه يصح بلفظ الامر وانه غير محتاج الى القبول وان التفرق
قبل القبض غير مانع اما لان ما في الذمة مقبوض وما هو عوضه بمنزلته ايضا او لان النقدين من واحد كما ورد معللا
به في الرواية ولا شبهة في بعد هذا القول وغرابته لزيادة مخالفته لما يقتضيه الاصول الشرعية والقواعد
المرعية ولما عليه اكثر الاصحاب من ارجاع الخبر الى القاعدة في الجملة واختلفوا في كيفية الارجاع اليها فبين من
فرض المسئلة فيما اذا اشترى بما في ذمته نقدا اخر في ذمته كالمصنف هنا والشهيد في اللمعة ولا تعدد ان يكون الامر

بالتحويل توكيل في القبض وهو وان سلم من مخالفته القاعدة بالنظر الى حصول الصيغة المعتبرة في البيع الا ان المخالفة
متحققة في حصول القبض بعد التفرق مضافا الى احتمال دخوله في بيع الدين بالدين وبين من جعل الامر بالتحويل
توكيلا في البيع والقبض ولا اشكال فيه من حيث الصيغة ولا من حيث القبض قبل التفرق وانما الاشكال فيه
من حيث جعل ما في الذمة وعوضه بمنزلة المقبوض ولو سلمنا الاول فلا نسلم الثاني لوضوح منع كون كون ما
عليه لغيره في ذمته مقبوضا له وان وكله فيه بحيث يجري عليه حكم المقبوض والا لجاز بيع الذهب المنحصر
مثلا بذهب في ذمته على ان تكون المشتري وكيلا في قبضه وبين من قال انها لا تدل الا على ارادة الغرم على
الوفاء والقضاء للدين من جنس آخر عنده وفيه من حيث انه عنده الدنانير لو رضي بان يبدل له ذلك وبيّنه
عنده بحيث لو طلبه رفع ذلك ليدها زمن دون بيع بل هو ان سلم من مخالفة القواعد لكن مخالفة فهم الاصحاب
في ذلك وبين من قال كالمحقق الاستاد في الجواهر انها تدل على معاطاة البيع على معنى حصول المعاملة بينهما بذلك
ولا اشكال فيه من حيث سبب الانتقال وانما الاشكال في حصول المعاطاة بمجرد القصد والقول الخالي عن بعض
شرائط العقد كان يقول حولها ونحوه بل القطع بعدم حصولها ولا بد من الفعل ولو من جانب واحد مع انه لو سلمنا
وقلنا بحصولها به ونفينا فيه الاشكال اتجه من جهة التقابض ودعوى عدم الاشكال من هذه الجهة استنادا الى
النصوص المزبورة ممنوعة لانها غير ظاهرة الدلالة في خصوص المعاطاة خاصة كما انها كذلك في التوكيل في العقد
او فيه وفي القبض بل فيها من الشواهد على المنافاة لهما ظاهرة كما لا يخفى على من له ادنى بصيرة نعم لا يبعد
ظهورها فيما ذكره الشيخ في النهاية وغيره كالعلامة لكن لا احد قال به بالضرورة لما عرفت من اعراض الاصحاب عنه بالمرة
وح فالتحقيق في المسئلة الرجوع الى المقدمات العديدة التي ذكرها جماعة من الاجلة وارجاع النصوص المزبورة
اليها قال في محكي مهذب البارع الرواية من الصحاح واذا امكن الحمل بها على وجه التاويل فلا يجوز نبذها
لضرورة والمقدمات التي ذكرها من ان الامر بالتحويل توكيل في طرفي العقد وانه يجوز تولي طرفي العقد من واحد
وانه يصح تولية طرفي القبض وان ذلك ليس من بيع الدين بالدين وان الوكيل في البيع اذا توقف صحته على
القبض يكون وكيلا فيه واما في الذمة مقبوض كلها مسلمة الا الاخيرة فانه يظهر من حكى العلامة في التذكرة
الاشكال فيها قلنا لا ريب ان الغرض من القبض صيرورته المقبوض تحت يده وهو حاصل لما في ذمته مضافا الى
صدق التقابض بلا تبعيد وانه اخذ قبل التفرق الا ان يقال ان الحكم منوط باسم التقابض هنا عرفا ولغة ولا اقل
من الشك فيرجع فيه الى الاصل وهو كما ترى ومن هنا اتجه القول بجواز ان يبيع كل من الرجلين ما في ذمته من
النقد للآخر بما في ذمة الآخر له من دون احتياج الى التقابض لصحة بيع الدين بالدين هذا بالنظر الى ما في الذمة
له واما بالنظر الى ما عليه فهل كالاول لا يحتاج الى البينة الا بد من تعيين كون ذلك الغير الذي في ذمته عنه
او لا بد من تعيينها في الخارج وقبضها عنه احتمالات اظهرها الاخير ثم اعلم انه لا فرق فيما ذكرناه بين ان يكون
له عليه شيء من الذهب دنانير او غيرها او شيء من الفضة دراهم او غيرها او غيرهما بل منه المثلين فيامره
بالصيغة او بغيرها بان يأمرها بما ذكره التحويل وبغيرها غير ان في النقدين يشترط التقابض في غيره لا يشترط
كما انه لا فرق في خيرية التحويل ودونه نعم بناء على التعبد لا بد من الاقتصار على مورد النصوص لا ندالها وعليه
يمكن ان يقال انه لما كان مضمون الخبر معمولا به عند الاصحاب مقتضيا لحصول المعاملة بلفظ الامر من دون التحويل
غير محتاج الى القبض والتقابض فيكون من صيغ بيع الصرف او عقد مستقل فدل على حكمه مخالف للاصول و

والقواعد فانها كان معمولا به عندهم بخصوص جميع ما ينافيه وان كنا لا نعلم وجهه فرع لما ثبت اشتراط التقابض
قبل التفرق فهل يشترط المشاهدة والموازنة قبله ام لا وفقا للقواعد خلافا للاخير حيث قال لو تفرقا قبلهما صح
مع اشتمال المقبوض على الحق ونحوه ما في س لو تقابضا جزافا فالربا في موضع احتمال الافتراق ونحوهما المحكي
عن ير وكره وذلك للاصل والعمومات وحصول التقابض وصدقه يدا بيد وظهور عدم الخلاف ثم ان المقبوض
لا يخ اما ان يكون مساويا او زايدا او ناقصا على الاولين لا اشكال فيه والزايد عنده امانة مالكيته
ويترتب عليه نفعها انما الكلام في الاخير وقد مضى تحقيقه من الصحة فيما قبض والخيار لتبعض الصفقة وكيف
كان ولا يجوز التفاضل في الجنس الواحد ولو تقابضا اجماعا وقولا واحدا ونصا كتابا وسنة للربا ويجوز
في الجنسين اجماعا ونصا لعدمه ويستوي في وجوب التماثل المصوغ والمكسور وجيد الجوهر ورديه بلا خلاف
على الظاهر المصرح به في عبائر الجماعة ولا اشكال لصدق اتحاد الجنس وللنصوص المعتبرة خلافا للشافعي فان زيادة
فيه الصحيح ربا فيؤدي الى التفاضل الموجب للرباء واذا كان في الفضة مثلا غش غير مستهلك فيه عرفا بان يكون
ممزوجا بغيره من نحاس غيره مجهول قدره اجمالا او تفصيلا لم يبع الا بالذهب وح لا بد من القبض لكونه بيع الصرف
او بجنس غير الفضة الخالصة لعدم الرباء لاختلاف الجنسين وللاصل والعمومات وخصوص صحيحة عبد الله بن
سنان سألت ابا عبد الله عليه السلام عن شيء من الفضة فيها الرصاص بالوزن وهي اذا اخلصت نقصت عن كل عشرة درهمين
او ثلثة قال لا تصلح الا بالذهب الخبر منها كالعيار ان الحصر مبني على الغالب من نقص الفضة الخالصة من المغشوشة
وزنا ومقدارا وهل يجوز بيعها بجنسها الخالص ام لا الحق هو الاخير لما نقل حكاه العلامة في ره في الرياض الاجماع
عن بعض الجهات وادعى عليه نفي الخلاف مضافا الى لزوم الرباء فيه باحتمال مساواة الجنس الصافي للمغشوش
في المقدار فيلزم منه زيادة الغش فيه على الصافي وهو الرباء المحرم والا فلو تحقق حلاوة الغالب من زيادة الخالص
عن مجانسه ولم يبلغ قدر المجموع صح بيعه بجنسه بلا خلاف واشكال اذ الزيادة في مقابل الغش فلا رباء
كما لو بيعها بالفضة المغشوشة فلا ريب في جواز بيع احد المغشوشين فلا ريب في جواز بيع احد المغشوشين المتجانسين
بالاخر مطلقا سواء كان الخالص منهما مجهولا او معلوما متساويا او متفاوتا لانصراف كل جنس الى ما يخالفه وكذا
الحال في الذهب المغشوش بجميع صوره ولو علم مقدار الفضة اجمالا او تفصيلا جاز بيعه بمثل جنسه مع زيادة منها
او من غيرها منضما اليه او لا وان لم يبلغ قدر المجموع لكن بحيث يصلح لان يقابل المغشوش كما مضى تحقيق المسئلة
في الرباء وذكرها هنا من حيث التقابض وشيئا زيادة توضيح في بيع السيوف المحلاة ولا يباع تراب معدن الفضة
بالفضة خاصة احتياطا عن الوقوع في الرباء لعدم العلم بالمساواة ويباع بالذهب مطلقا وبغيره لاختلاف الجنس
فلا رباء وبلا اجماع والمعتبرة الآتية وكذا الحال في تراب معدن الذهب جوازا ومنعا ودليلا ولو جمعا في صفقة
واحدة جاز بيعهما بالذهب والفضة تبعا لانصراف كل جنس الى ما يخالفه وبالفضة وحدها مع زيادة تقابل الصفقة
وبالعكس كذلك فلا رباء وللخصوص رواية عبد الله مولى عبد ربه سألت عن الصادق ع عن الجوهر الذي يخرج من المعدن
وفيه ذهب وفضة وصفر جميعا كيف نشتريه فقال تشتريه بالذهب والفضة جميعا وهل يشترط التقابض ام لا
وجهان من عدم وضوح صدق بيع الأثمان بالأثمان والفضة والذهب عليه ومن ورود الاخبار على التقابض في
بيع السيوف المحلاة ولا ريب في الاحتياط بحيث لا يترك ويجوز بيع جوهر الرصاص والصفر بالذهب والفضة وان كان
فيه اي في كل منهما يسير من الفضة او الذهب بلا خلاف على الظاهر المصرح به في بعض العبائر لان الغالب عليه اسم غيرهما

لقلتها

لقلتهما بحيث لا يعتنى به عند اهل العرف فلا يصدق بيع المجانس بمثله ولا بيع الاثمان بمثلها فلا يجري عليه حكم الربا ولا الصرف والنصوص عليه مستفيضة ويجوز اخراج الدراهم المغشوشة والدنانير بانواع التصرفات من الشراء وغيره مع جهالة اصل الغش وقدره اذا كانت معلومة الصرف اي كونها رائجة ولذا يجوز الصرف بين الناس في معاملاتهم مع علمهم بجهالتها للاجماع المنقول في لف ودعوى عدم ظهور الخلاف بل يمكن تحصيله والسيرة القطعية المستمرة والنصوص المعتبرة المستفيضة وان كانت مجهولة الصرف وغشها مما لا يتسامح به عند الناس بحيث لا ينبهون لها لم يجز انفاقها الا بعد بيعه فالشراء بها لا يجوز فانفاقها بلا خلاف على الظاهر بل يمكن تحصيل الاجماع فضلا عن محكيه لما فيه من الغش المحرم نصا واجماعا مع انه منصوص بخصوصه مسائل عشر الاولى لا خلاف عندنا معاشر الامامية ان الدراهم والدنانير وغيرهما يتعينان بالتعيين بالاشارة ونحوها من الاوصاف وفاقا منا واكثر مخالفينا كما في لك خلافا لابي حنيفة فلا يتعين بالعقد بل يتعين بالقبض وهو مخالف للادلة لعموم الامر بالوفاء وعليه لو ظهرت مستحقة للغير كان البيع فضوليا ولو تلفت قبل القبض انفسخ العقد ولم يكن له دفع عوضها وان ساواه مطلقا ولا للبائع طلبه لو وجد فيها عيب في تلك لم يستبدلها بل اما ان يرضى بها او يفسخ العقد وللفقيه الاستاد اعلى الله مقامه وجه آخر حيث قال فلو اراد اخذ الارش اذا كان في المجلس حيث يكون المبيع من الاثمان ايضا ولا يستلزم الربا اتانية لاخلاف ولا اشكال في انه اذا اشترى دراهم بمثلها معينة فوجد جميع ما صار اليه من غير جنس الدراهم بل رصاص ونحوه كان البيع باطلا لان ما وقع عليه العقد غير مقصود وما هو مقصود غير ما وقع عليه العقد بحيث بدت وليس له الابدال لو وقع على عين شخصية فلا مثنا ولا غيرها ولا الارش لعدم وقوع الصحيح المعيب على هذه العين المعينة وكذا في غير الصرف لو باع ثوبا كتانا فبان صوفا بطل البيع لتخلف القصد عما وقع عليه العقد وهو مما لا خلاف فيه ولو كان البعض مما صار اليه قد وجد من غير الجنس بطل فيه بحسبه دون الجيد بلا خلاف على المنقول من غير واحد مضافا الى ما علموه من انتفاء شرط الصحة فيما يكون من غير جنسه ووجوده فيما يكون من جنسه وعدم الدليل على توقف صحته على البعض الآخر لانحلال تعلق البيع والعقد والرضا بالمجموع الى البعض فاذا بطل في المجموع بطل في البعض ايضا وفيما نحن فيه خلاف طريقة الاصحاب كما يظهر من بيع ما يملك وما لا يملك من اجماعهم وبعض الاخبار في الاول ولا فارق بين المسألتين سيما بملاحظة القاعدة المعروفة وهي ان العقد الواحد بمنزلة العقود المتعددة وله الخيار بل للبائع ايضا مع الجهل بالعيب فيما صار اليه بين رد الكل لتبعض الصفقة ونفي الضرر وبه يعلم لو علم بذلك قبل العقد لم يكن له رد الكل لاقدامه على التبعض وله اخذ الجيد خاصة بحصته من الثمن عالما كان قبل العقد ام جاهلا لصحة البيع فيه قطعا لا جماعا عدا الفرض فيما اذا كان البيع بالمجانس ربويا او صرفا كدراهم بدراهم او دنانير او بغيره ضرورة اتحاد الجميع من هذه الجهة وليس له المطالبة ببدل لم يعد ثناول العقد له مضافا الى ظهور الاجماع من المقدس وليس له الرضا بما عرفت من بطلان العقد فيه واما لو كان الجنس واحدا وبه عيب كخشونة الجوهر او اضطراب السكة بان يكون مخالفا لسكة الرائج في المعاملة كان له التخيير بين رد الجميع او امساكه لو كان العيب في الجميع وليس له رد البعض بلا خلاف لتبعض الصفقة على صاحبه وهو ضرر عليه كما انه لا خلاف في خيار المشتري لو كان العيب في البعض بين رد الجميع وامساكه لنفي الضرر وما دل على ثبات خيار كل عيب كما تقدم انما الخلاف في انه هل له رد المعيب خاصة ام لا والمختار عند المصنف ان ليس له رد المعيب وحده لا انصافه الى ضرر تبعض الصفقة على الآخر خلافا لمن قضى على رد المعيب مع انفال الصحيح بالبيع والضرر الحاصل للعيب في البعض لا يوجب فسخ البيع فيما يلزم من ضرر التبعض ولا يوجب [illegible]

[illegible]

لان العقد لم يتناوله لو وقع على المعين بل يوجب الخيار بين رد الجميع وامساكه وهل له الارش في صورة الامساك ام لا فيه
يقتضي التفصيل ففيما كان من جنس كبيع الفضة بمثلها لا يتبع الحق العكس للزوم الربا لانه لو اخذ الارش يلزم زيادة
قدر المعيب عن الصحيح غاية ان الخيار للعيب بعد وقوع العقد صحيحا اجماعا فهو في حكم الصحيح على انه قد عرفت
ان جيد الجوهر ورديه جنس واحد وفيما كان مختلفا كالدراهم بالدنانير فلا اشكال في جواز اختيار الارش لعدم
احتمال الربا بشرط اخذه ما داما في المجلس لكونه بيع صرف وان فارقاه لم يجز ان يأخذ من الاثمان لئلا يبطل صرفا
بعد التفرق ويجوز من غيرها لعدمه هذا بناء على ان الارش جزء من الثمن وعوض عن الوصف الفائت ونحوه
واما على انه غرامة شرعية تثبت بسبب العيب فهو كالمعاوضة الطارئة فيجري في الجميع ولا يلزم الربا ولا يلزم الربا ولا
بطلان الصرف ثم اعلم انه لا بأس بذكر الصور المتصورة في المقام فنقول ان الثمن والمثمن اما ان يكونا معينين
او مطلقين او مختلفين فالاقسام اربعة ثم اما ان يكونا من جنس او من جنسين فصارت ثمانية ثم اما ان يظهر العيب
فيهما او في احدهما بحيث يكون في جميعه او بعضه فصارت اثنين وثلثين ثم اما ان يكون العيب من الجنس كخشونة
الجوهر او من غيره كان يخرج الفضة رصاصا ثم اما ان يكون الظهور قبل التفرق او بعده نصفها صور التعيين
وقد عرفت احكامها وعليك بالتدبر التام فيما ذكرناه يأتي حتى تظهر صور الاطلاق هذه الثالثة لا خلاف ولا
اشكال في انه اذا اشترى دراهم في الذمة اي غير معينة بمثلها مطلقة ووجد جميع ما صار اليه من غير جنسه بان
يكون غير فضة قبل التفرق كان له المطالبة بالبدل قطعا لعدم كون ما قبضه فردا للكلي المبيع فهو كعدم القبض
فلو رضي به لم يكن الا بعقد جديد بعد عدم الاول وان كان قد ظهر بعد التفرق بطل الصرف لفوات شرط صحته
وهو التقابض قبله ولو كان قد ظهر ذلك في البعض طالب بالبدل قبل التفرق وبعده بطل فيه لعدم التقابض
قبله وصح في الباقي لوجود المقتضي فيه وكون العقد كالعقود وكان له خيار تبعض الصفقة وفي غير الصرف
لم يبطل مطلقا سواء كان متحدا في الجنس او مختلفا لعدم شرط التقابض في المجلس فيبدل له الخيار بين الفسخ والمطالبة
بالبدل للعيب وليس له الرضا به حتى يأخذ الارش لانه عقد جديد ويحتمل ان يقال بان ليس له الفسخ لعدم
فردية المدفوع من الكلي المبيع وما قبض كالعدم لعدم فرديته وان لم يخرج المدفوع بالعيب عن الجنسية كخشونة
الجوهر واضطراب السكة كان مخيرا بين الرد لاطلاق ادلة العيب سواء زاد السعر او نقص او ساوى والنقص غير
مانع من الرد لانه قد ثبت والاصل بقاؤه ولاطلاق الادلة والظاهر من جمهرة بينه ولا ابدال لانه مراد فسخ
العقد من اصله كما يستفاد ذلك من الشيخ في الخلاف وعن ابن حمزة في الوسيلة والعلامة في عد والارشاد و
السبزواري في الكفاية وظاهر التهذيب في ذلك ووجهه كما في مجمع الفائدة ان المبيع وان كان كليا الا انه يتعين بالقبض
وهو القبض فيه انه ليس له الفسخ كما لو دفع المسلم فيه معيبا فان له المطالبة بالصحيح دون الفسخ الا مع تعذر التسليم
فلا يتعين المعيب بالقبض ولا يتحقق الفسخ كما صرح به في التذكرة والمختلف كما هو ظاهر اللمعة ايض وبين الامساك
بالثمن من غير ارش لاستلزام الربا ولعدم ثبوته في الفرد الكلي من غير فرق بين حالتي التفرق وعدمه والاقوى
فيه ان يحكم فيه بالكلية وانا نترك التفصيل من حيث الربوية بين متحد الجنس ومختلفه والتفصيل من حيث
الصرفية بين اخذه من النقدين قبل التفرق ومن غيرهما بعده وقد عرفت ان التحقيق ثبوته بالكلية لكونه غرامة
شرعية وله المطالبة بالبدل قبل التفرق قطعا لعدم المانع جزما ووجود المقتضي حيث لا ان اللفظ محمول على الصحيح
والعقد انما تعلق به لانه لو كان يلزم الحكم به فيما لو كانا صحيحين مع انه لم يقل به احد بل تخيره مما الضرر الحاصل

بالعيب

بالعيب كالفسخ والامساك الا ان عليه يكون العقد باقيا بحاله مترتبا عليه اثاره من غير حصول ذلك وغرامه ولذا اكتفى
الشهيدان بالابدال من دون تعرضهما لكنه مخصوص بما لو كانا مطلقين بخلاف ما فانهما جاريان في كل معيب
فلو رده لاجل البدل ليس الا الفسخ بتوهم انه مقتضى رد المقبوض المعيب كما لم يقبض بطل العقد شيئا واما فيما بعد
التفرق ففي الابدال اشكال ونزاع تبيينا من القولين فيه قول بجوازه وهو للخلاف والمبسوط والوسيلة للشيخ
وابن حمزة والعلامة والمحقق الثاني ونسبه في الغنية الى الاكثرين بين من تعرض له وقول بعدمه وهو للشهيد في الكا والشهيد
في الدروس وموضع من المختلف لان الابدال يقتضي عدم الرضا بالمقبوض قبل التفرق والمبيع البدل وقد حصل التفرق
قبل القبض فلم يتحقق شرط الصرف وفيه ان التقابض قد تحقق والملكية قد حصلت لان المفروض ان المدفوع بالعيب
لا يخرج عن حقيقة الجنسية فيكون فردا للماهية ولذا يكون النماء من حين العقد الى الرد للقابض كما صرح به الشهيد
في الروضة وادعى عليه الاجماع الشهيد البرغاني فاشكال السلطان في غير محله والرد طار عليه لظهور العيب نعم
وكان الابدال كالمال فات من حقه ودفعا للضرر عليه كما ان الفسخ والامساك مع الارش يدفع فشرط الصرف قد تحقق وكون
البدل عوضا انما هو بالمقابلة بعد ظهوره فيه لا يقتضي نفي عوضية غيره قبل ظهوره وقد صار نوعا من انواع القضية
مثلها يد بيد قبل الافتراق ولا دليل على ازيد من ذلك فيستصحب هذه الصحة وما في الايضاح من ان جوازه يستلزم
عدمه مدفوع بان المبيع امر كلي متعلق بالذمة وقد قبض قبل التفرق فتحقق شرط الصرف لكن لظهور العيب
له رده والمطالبة بالبدل بدلا كالمال فات من حقه مضافا الى السيرة المستمرة على الرد واخذ البدل في صورة اضطراب
السكة وخشونة الجوهر بعد التفرق فيما ذكر ظهر ان الاقوى جواز الابدال بعد التفرق وايضا كان الاقوى عدم اعتبار
التقابض في مجلس الرد وفاقا لجمع من الاصحاب لان القبض الاول اما ان يؤثر في صحة البيع او لا فعلى الاخير يستلزم بطلانه
من راسه والاول يستلزم عدم اشتراط البدل فيه على ان ادلة اشتراط التقابض انما يظهر منها اعتباره في مجلس العقد
وقد حصل وغيره مدفوع بالاصل مع انها غير شاملة للمقام خلافا للعلامة في التذكرة والايضاح حيث اشترطه لان القبض الاول
قد ارتفع فلو لم يقبض في المجلس لزم التفرق قبل القبض فيبطل الصرف وفيه انه قد عرفت صدق التقابض عرفا في
العوضين في المجلس فيتحقق شرط الصحة والاصل عدم اشتراط غيره وبراءة الذمة عن وجوب قبض اخر وعن ابن الجنيد جواز
الابدال ما لم يتجاوز اليومين فيدخل في بيع النسيئة وفي رواية اسحق بن عمار اشارة اليه ولا ريب في شذوذه ثم اعلم انه
لا فرق فيما ذكرنا بين ما لو ظهر العيب في الجميع او في البعض الا في جواز رده وحده او الجميع لئلا يتبعض الصفقة وكذا لا
فرق فيما لو ظهر العيب في كل من العوضين او في احدهما ثمنا او مثمنا كما لا فرق بين ما لو اتحدا في الجنسية كفرض
المثل والكفاية او اختلفا لان اخذ الارش على كونه جزء الاستلزام الربا في الاول واما على كونه غرامة شرعية فلا
فرق بينهما كما لا فرق بين اخذه في المجلس وغيره من النقدين او غيرهما لكونه حكما شرعيا بجعل الشارع تداركا لما
فات من حقه هذا كله في الصرف واما في غيره مع كونهما مطلقين فلو ظهر ما صار اليه معيبا بعد التقابض من
جنسه او غيره كان له الخيار كما نص عليه في المعيبين سواء كان في الكل او البعض لكن ليس له ابدال الكل وحده لئلا
يتبعض الصفقة وسواء كان قبل التفرق او بعده لعدم اشتراط التقابض في المجلس في غير الصرف وبين الفسخ الا على
نحو ما تقدم ذكره والمختلفان جنسا مع امكان البدل وبين الامساك مجانا او رضي به لا اقدامه عليه معه الارش على
اجرائه في الربا الكلي مع امكان ابداله لو لم يستلزم الربا فيما لو كانا ربويين على كونه جزءا دون الغرامة وكذا
الحكم فيما لو ظهر العيب في كل منهما من جنسه او من غيره من المخير المزبور فتدبر حتى لا تختلط عليك صور الاختلاف

ان كان الثمن معيناً والمثمن مطلقاً وبالعكس صرفاً وغيره هذا ثم اعلم انه لو تقابض احد العوضين في الصرف فان كان
قبل القبض فمن مال مالكه وان كان بعده فان ظهر العيب من غير جنسه بطل لو كان في الجميع وبقدره لو كان في
البعض الا ان له الخيار لتبعض الصفقة ويضمن التالف جنساً او احدهما او هما معاً او الجميع بطريق الاشاعة
بان يكون كل جزء من المعيب وكل مستقل في جزء معين او في ثلث مثلاً وفي صورة الاشاعة اشكال لعدم
معنى لتضمين التالف نفسه ح لا دليل على تضمين غيره ولو كان التالف بالامر يرجع اليه العوض لبطلان الصرف كلاً او
بعضاً وان ظهر العيب من جنسه فله الفسخ لو لم يكن التالف احدهما والامساك مجاناً لو رضي به ومع الارش لو لم يرض
به فهو في صورة اختلاف الجنس في المجلس فيما بعده على كونه عوضاً عن شرعية ولما على كونه جزءاً فقبل الافتراق على التفصيل
بين متحد الجنس ومختلفه من العكس في الاول والجواز في الثاني من النقدين واما بعده ففيما يجوز على التفصيل بين
عدم جواز اخذه من النقدين وجوازه من غيرهما وان اشكل في صحته بانه عوض عن الفائت والقبض غير متحقق
فيه فيتجه البطلان فيما قابله وفيه انه لو سلم لكنه يترتب على الفسخ بعد ان تقع صحيحة وان تقع الا بعد
حصول التقابض في غير شمول الادلة وليس ما يدل عليه بخصوصه او بعمومه ولا فرق فيما ذكرنا بين ما لو ظهر
العيب في الجميع او في البعض الا ان الخيار لتبعض الصفقة وكذا لا فرق فيما كانا معينين او مطلقين او مختلفين الا في جواز
الرجوع بالبدل في بعض الصور فقد عرفت ثم اعلم انه يجوز اخذ احد المتعاقدين الى الاخر في كل عوض منهما لبيع فيما
يشترط فيه القبض في المجلس لو قبضه فيه قبل اعتباره وذلك مما لا خلاف فيه لاصالة لزوم قول المسلم على الصحة
وللسيرة المستمرة في جميع الاعصار والامصار على الاعتماد من غير فرق بين السلم وغيره على ان باب الصرف فيه مسلم وفي
لو كشف خلافه من النقد والاخذ فلو كانت في المجلس وغيره فان وجده مطابقاً فلا كلام فيه وان وجده زايداً
فسيأتي في المسألة الاتية وان وجده ناقصاً بحيث يعتني به في العرف والعادة بجنس نوعه فلو اتحدا في الجنس
مع تعيينهما بطل الصرف لاشتمال احد العوضين المعينين على زيادة عينية ومع الاطلاق صح وله المطالبة بالبدل
قبل التفرق او بعده لو وقع صحيحاً غاية انه دفعه الناقص عوضاً عما في الذمة فيتخير بالخيار وصورة الاختلاف
يظهر منهما ولو اختلفا في الجنس صح الصرف مطلقاً معينين ومطلقين ومختلفين لعدم تطرق الربا في المجلس
او بعده فان كان الناقص مما بيناه في عينه الاجزاء تخير بين الفسخ والاخذ بالحصة وفاقاً للجماعة وعن غاية المرام
انه المشهور وفي مجمع الفائدة انه ظاهر القوانين وعن فاضل المقداد انه لا كلام فيه لامكان توزيع الثمن على اجزائه فلا
مانع منه من هذه الجهة الى ان قال الا انصافاً كون الثمرة الحاصلة فيخير غير حقيقة خلافاً للقواعد والايضاح وحواشي
التمهيد والكفاية وذلك لانه اعراض عن الخبر المجبور بالشهرة وان كان الناقص مما يختلف فيه الاجزاء
فللمشتري الخيار بلا اشكال وخلاف بل انما هو في كيفيته قول بان له الفسخ والاخذ بالحصة وهو للمنظور والمشهور
كما صرح به في مسالك الرياض والمستند الخبر المجبور وقول بان له الفسخ والامضاء بالجميع وهو خيرة المصنف في نهـ والمبسوط
تمهـ والايضاح لان العقد وقع على جميع الثمن فلا يتبعض عليه بل يكون له الخيار بين الامرين الا انه فيه اعراضاً
عن الخبر المجبور هذا في الصرف واما في غيره فكذلك في جميع الصور الا في المتحدين المعينين يكون احدهما ناقصاً
والمعين في المختلفين لا يصح لاشتماله على زيادة عينية شخصية فتدبر الرابع لا خلاف ولا اشكال في انه
لو اشترى ديناراً معيناً بمثله اعتماداً على قوله ثم وجده بعد القبض بالمناقدة زايداً بطل الصرف لاشتماله على زيادة
عينيته قبل التفرق او بعده وكذا لو اشترى معيناً منه بمطلق منه ثم وجد المعين زايداً واما لو اشترى بغير جنسه

معينين

معينين او مطلقين او مختلفين ثم وجد احدهما بعد القبض في المجلس قبل التفرق او بعده العكس زايدا واحتمال الربا كما لو اشترى
مطلقا بمعين من جنسه او اذا كان المطلق زايدا لا انه لم يدفع مع الزيادة بل دفع عوضا تاما في الذمة فاتفق زيادة وكذا
اذا اشترى دينارا مطلقا بدينار كذلك فدفعه بعد عوضا تاما في الذمة وزاد له فزاد بعد المناقدة زيادة خارجة
عن المتعارف بحيث يعد في العرف والعادة زيادة لا يتسامح بها صح الصرف مطلقا قبل التفرق او بعده لوقوع
العقد صحيحا مشتملا على شرط صحة الصرف واشتماله على الزيادة غير مضر لدفعه عما في الذمة فاتفق الزيادة
يخرج بها من المعتبر نعم لو فرض اخذ الزيادة وصفا مستحقا له بحيث يخرجه عن المعتبر كان باطلا بعد التفرق
لان ما قبض ليس فردا لما يقع عليه البيع هو فرد لم يقبض واما ما قبله فيطابقه الا انه خارج عن الفرض واما الزيادة
فان علم ان الدافع عالم بها ودفعها اليه مجانا فلا اشكال في انها له قبل الرد والا وان علم انها لا تكون الا غلطا منه
او بعد الاجل معا وصار اخرى وغيرها كانت الزيادة للمالك قطعا ويكون في يد البايع امانة مالكية في الاخير
وشرعية في الاول وكانت للمشتري في الدنيا مشاعة لا مشاعة حقيقة اذا كان هو الدافع وبالعكس اذا كان هو
البايع وبالاشاعة لبيد لانه كما لو اشترى دينارا بعشرة دراهم فدفع فدفعه احد عشر فالزايد لاحدهما بلا خلاف
ما لو دفع نقدا زايدا فالزايد هو الاتجاه اما كونها امانة في صورتها المتقدمة بل مالكيتها لا اشكال فيه كما بل ادعي
نفي الخلاف في موضع واني واما في صورة الجهل بالحال بان تكون الزيادة على نحو الغلط او السهو والجهل فعلى المشهور
خلافا لما عن الايضاح وجامع المقاصد ومحتمل القواعد والتذكرة فانه لا ويحتمل ان تكون مضمونا لانه قبض
الدينار الزايد على انه عوض ديناره والمقبوض بالبيع الصحيح والفاسد مضمون على قابضه لكن الاقوى عدم الضمان
لاصالة البراءة السالمة عن المعارض حيث لم يقبضها بسبب مضمون عليه بل انما قبضها باذن مالكها فيكون كالوديعة
لا من المقبوض بالسوم قطعا كما هو ظ وكلا ولى منه لكونه محل النزاع والاقدام على اخذها عوضا لم يصلح لتسبيبه
للضمان ومقتضى العقد لو سلم فلم يدل على ازيد من ضمان العوضين وعموم على اليد محل منع خصوصا بعد
عدم الجابر له فيه لا سيما بعد ذهاب الاكثر على خلافه كما صرح به جملة العلماء في الرياض وح هل هي امانة شرعية
او مالكية وجهان من عدم علم المالك بها فضلا عن قصده فهي كالمتاع في الصندوق المستعار مع عدم علم المالك بها
ومن شمول دفعها اليه وصدق تعريفها المشهور عليها لكن الاظهر هو الاول لما عرفته الارادة في المالكية والمفروض
عدمها ولمقتضى ما ذكر من الفرق بينهما من عدم وجوب الرد على الفور بل عدم الوجوب الا بعد طلب المالك وعدم
وجوب الاعلام في الامانة المالكية وبخلافها الشرعية فانه لا وجه لعدم وجوب الرد والاعلام فيما نحن فيه اذ المفروض
ان الدافع غير عالم بها فكيف يتصور طلبه وكيف يستصحب بقاء [illegible] ما لم يطلبه خصوصا اذا ظهر من حاله انه لم
يرض ببقاء ماله عنده او كان له حاجة شديدة اليها هذا ولو تبين الحال بانه دفع الزيادة فان كان في المجلس
فله استرداد الزايد واخذ عوضه من دون زيادة ونقيصة وان كان بعده فان جوزنا الابدال كما في المعيب من الجنس
فيما لو كان مطلقا فلهما الا فيما لم يبدل يثبت الخيار لكل منهما لعيب الشركة بين الفسخ والامضاء اما القابض فظ لان
الشركة مانعة لتصرفه في ماله ومضر عليه اما الدافع فلانه لا يجب عليه اخذ العوض مع بقاء عين ماله هذا و
هل يجوز ان يدفع الزيادة ويجعله وكيلا في المناقدة بعد تحقق القبض في المجلس متحدا في الجنس او مختلفا معتبرا
بحسب النوع او مطلقا الا الظاهر الا انه للنصوص المعتبرة المستفيضة ولا دلالة او كالة لكن الزيادة هنا امانة مالكية
ثم اعلم ان فضول المكاييل والموازين للقابض ام لا الظاهر هو الاول فيما يتسامح به عادة لا اجل التعارف والاجماع

والنصوص المستفيضة المعتبرة كصحيحة علي بن عطية عن الصادق عليه السلام انا اشترينا طعاما من السفن ثم نكيل فيزيد فقال لي
وربما نقص علينا قلت نعم قال فاذا نقص يردون عليكم قلت لا قال لا بأس غيرها من الصحاح لكن استحب ردها
ايض لاستحباب اخذ الناقص ~~ولو استحب ردها ايض لاستحباب اخذ الناقص~~ وان استحب للدافع دفع الزائد
ولو من امر لما رتب عدم الزيادة الا سهوا ولا خصوصية في البين وان كانت معتادة من غير هذا ولا فرق فيما
ذكرنا بين الصرف وغيره الا انما يترتب على التقابض في المجلس لعدم اعتباره في غيره فتدبر حتى لا يختلط عليك الصور
الخامسة روي جوازا ابتياع درهم بدرهم مع اشتراط صياغة الخاتم الرواية عن ابي الصلاح الكناني وعن الشيخ
وجماعة العمل بها والاصح طرحها لا لضعف سندها بالجهالة كما قيل اذ الجهالة المتصورة هنا في فضيل المشهور
بابن يسار والظاهر انه ابن قاسم بن يسار الذي نقله الصدوق في المشيخة المؤسسة لتوثيق الرجال الذين يروي عنهم في كتابه
فانه كثيرا ما يروي عنه فيه بما هو المشهور وفي الابواب ليست فيه رواية عنه الا بوالقاسم له فتدبر بل لمخالفتها
للاجماع المحكي في تفسير الربا بانه الزيادة ولو كانت حكمية اولا وهي هنا موجودة ومخالفة المحكي فيه غير قادح
بعد معلوميته ولقصورها لانها بوجهين ثانيا الاول تضمنها جعل ابدال الدرهم شرطا في الصياغة وهذا بالدرهم
غير بيعهما كذلك ولو سلم انه البيع فنقول انه غير بيعهما بشرطها المقصود هذا حد الثاني تضمنها ابدال الدرهم
الطازج المفسر بالخالص بالدرهم الغلة المفسرة بغيره وهو المغشوش مع شرط الصياغة من جانب واحد فالزيادة
الحكمية هي الصياغة في مقابلة الغش وهذا لا مانع عندكم الا في هذه المسألة ولا في غيرها والمناقشة في
الوجهين ممكنة بان يقال في الاول الظاهر من جعله هو جعل البيع لا غيره كالصلح وغيره وانه لا يحتاج في فرق في جعل
الزيادة شرطا في البيع او البيع شرطا فيها لحصولها في الحالتين فتدبر وفي الثاني بالمنع عن عدم المانع مطلقا حتى لو
كان المغشوش مما لا يتمول وتخصيصه بما يتمول منه كما يحتمل ان يكون من باب الجعالة ودعوى ظهورها في بابها
غير بعيدة اذ فيها عن الرجل يقول صغ لي هذا الخاتم وابدل لك درهما طازجيا بدرهم غلة فقال لا بأس مضافا الى ان
جعلها من هذا الباب يناسب تفسير البعض الغلة بالمكسرة ايض بخلاف فيه في البيع وعلى العمل بها كما فهموه هل يتعدى الحكم
الى غير موردها الاشبه لا خلافا للجمع وفاقا للاخر اقتصارا فيما خالف الاجماع المتقدم على المتيقن السادسة من الضابط
في بيع الاواني المصوغة من الذهب والفضة وفاقا للشيخ في النهاية تبعا غيرهما هو انه ان كان كل واحد منهما معلوما جاز
بيعه بجنسه بغير زيادة وبغير الجنس وان زاد وان لم يعلم مقدار كل واحد منهما وامكن تخليصهما لم يبع بالذهب ولا
بالفضة وبيعت بهما او بغيرهما وان لم يمكن التخليص وكان احدهما اغلب بيعت بالاقل منهما ان لم يغلب احدهما
ام لنشا وبالتغليب بيعت بهما خلافا للاكثر حيث جوزوا بيعها باحدهما وبهما وبغيرهما مطلقا سواء جاز صياغتها ام لا
وسواء جاز استعماله في غير الاكل والشرب ام لا وسواء وجب كسرها ام لا وسواء علم مقدار كل واحد منهما ام لا وسواء
امكن تخليصهما ام لا كان الثمن من جنس النقد الاقل ام من جنس الاكثر وكانا ممزوجين وملصقين او مشتملين
وادعي على كل ذلك الاتفاق وهو الحجة مضافا الى القواعد السابقة الا انهم اشترطوا في الاولى بان يكون في
الثمن زيادة على جنسه بما يتمول وان قلت لتقابل الاخر حذرا عن لزوم الربا المنهي عنه اجماعا كتابا وسنة بنعم
يشترط في الكل العلم بمقدار المجموع حذرا عن لزوم الجهالة في البيع الموجب لبطلان البيع اتفاقا وما يقال
باستحباب الغلة المذكورة في الاجزاء ايض سيما على القول بان العقد الواحد بمنزلة المتعدد مدفوع بانصراف الادلة
الى البيوع المستقلة وهل المراد بالتقابل هنا وفي بيعهما المصرحين فيها بعدما اشترطا الزيادة والتقابض معا لا

بالتقابل

بانه يقابل كل جنس لمخالفه الحقيقي او الفرضي بحيث لو ظهر بعض المبيع مستحقا للغير ولم يجز المالك البيع او تلف بعضه
قبل القبض وكان الزيادة المتمولة قليلة يسيرة لكانت هي مع قلتها بازاء الآخر ولو كانت كثيرة في الغاية الا ان المراد
انه في حكمه لمجرد دفع الربا وجهان اظهرهما الثاني ثم ما ذهب اليه المصنف من التفصيل لم اقف على مستنده مع انه يتوجه
النظر اليه من وجوه لا يليق ذكرها نعم في بعض النصوص في جام فيه ذهب وفضة اشتريه بذهب او فضة فقال
ان كان تقدر على تخليصه فلا باس وفيه كما قال جمع في ره وفي الرياض ضعف سندا بجهالة جماعة من رواته وحمل المفهوم فلا
الا لمزيد بانه الجواز مع عدم امكان التخليص وصدقا في العكس مع الامكان لما فصلوه قطعا ثم ان في قول المصنف
ان شاء ربا تغليبا يجوز نظرا واضحا لان التغليب لا يكون الا مع زيادة احدهما لا مع تساويهما وهل يكفي الظن في
زيادة الثمن على مجانسه من الجوهر لعسر العلم القطعي بفقده غالبا ومشقة التخليص الموجب له ام لا بد من القطع و
جهان اظهرهما الاخير الثالث المراكب والسيوف ونحوها المحلاة ان كانت محلاة بالفضة او بالذهب ويعلم مقدار
ما فيها او ظن على احد القولين بيعت بجنس الحلية لكن بشرط ان يزيد الثمن عما فيها من الجنس او يوهب الزيادة من غير
شرط في العقد وبغير جنسها مطلقا سواء زاد ام لا بالاجماع المحكي في ف والعمومات السالمة عن المعارض مضافا الى
النصوص المنجبرة ضعفها بالشهرة المحققة ووجود صفوان المجمع على تصحيح ما يصح عنه في سنده عن الصيقل المفضض
يباع بالدراهم فقال اذا كانت فضته اقل من النقد فلا باس وان كان اكثر فلا يصلح وظهور لفظه لا يصلح في
الكراهة كما قيل ممنوع جدا سيما بعد ملاحظة اتفاق معظم الاصحاب واطلاق نفي الباس في الصحيح عن بيع السيف
المحلى بالنقد يحمل عليها حملا للمطلق على المقيد وفي كفاية الظن بالمقدار قولان ووجهان اظهرهما كما تقدم عدم
الكفاية ويشير اليه بعض نصوص المقام ثم ان قوله من غير شرط اي من غير شرط الاتهاب في عقد البيع حذرا
عن لزوم الزيادة الحكمية هذا واما ان جهل المقدار وعدم يحصل العلم الاجمالي بزيادة الثمن ايضا ولم يمكن نزعها
الا مع الضرر بيعت بغير جنس حليتها الا اذا ضم اليه شيء فانه يصح ح بيعها بجنسها ايضا لانصراف الثمن الى غير الحلية
والضميمة اليها وصرح بعضهم كالمصنف وغيره قائلا وان بيعت بجنس الحلية قيل والقائل الشيخ تجعل لها بتحصيل معها
شيء من المتاع وتباع بزيادة عما فيها تقريبا دفعا لضرر النزع وهو بظاهره غير مستقيم لان المحتاج الى الضميمة الثمن دون
ذي الحلية دفعا للربا مع ان الظاهر ان يعود ضميمتها الى ذي الحلية الا ان يرجع بجنس الحلية والى الثمن ثانيا بل
الاثمان لكنه تكلف مع انه لا يلائمه مع قوله فيها تقريبا بعوده الى ذي الحلية وفي كلمة الشيخ ره تبع في ذلك رواية وردت
بهذه الصيغة ونسبه الى وهم الراوي كيف كان فقد عرفت انه كما يجوز بيع ذي الحلية بجنسها مع العلم او الظن بما
فيها بزيادة الثمن عما فيها وبغير جنسها مطلقا كذلك يجوز في صورة الجهل بغير جنسها مطلقا سواء امكن النزع ام لا وبجنسها
ان ضم الى الثمن شيء لانصراف الثمن الى غير الحلية والضميمة اليها والوجه الاصل والعمومات وخصوص النصوص
المجبرة مع عدم الربا وهل يجوز هذا البيع نسيئة ولا الحق الاخير لاشتراط التقابض في بيع الصرف وان ضم اليه شيء
اخر والخصوص النصوص المعتبرة المستفيضة كرواية ابي بصير قال سألت ابا عبد الله ع عن بيع السيف المحلى
بالنقد فقال لا باس به وقال وسألته عن بيعه بالنسيئة فقال اذا نقد مثل ما في فضته فلا باس او ليعط الطعام
وصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق ع قال لا باس ببيع السيف المحلى بالفضة نسيئة اذا نقد ثمن فضته والا فاجعل ثمن
فضته طعاما ولينسئه الى غير ذلك من الاخبار الدالة على المنع عن بيع احد النقدين بالآخر نسيئة مطلقا
سواء كانا مسكوكين ام لا وسواء ضم اليهما شيء كالسيوف والمراكب المحلاة والثياب المطرزة بالذهب والفضة والمنسوج

منها ان لم يكونا عالمين بها ويستفاد منها جواز النسيئة لو باع بجنسه بقدره وبغيره فالنسيئة في مقابل ما في
الحلية من دينار او بغير جنسه كما هو صريحها مع عدم لزوم التقابض في غير الصرف التي امثلته لو باع ثوبا بعشرين
درهما مثلا من صرف العشرين بدينار لم يصح لجهالته لعدم معلومية حصة الدرهم من الدينار ولا العلم
بالتقويم والرجوع الى اهل الخبرة فلما كان الثمن غير معلوم حين العقد ولا موصوفا بوصف يصيره معلوما
بطل العقد ويظهر ان مقتضى هذا التعليل الحكم بالجواز فيما اذا انتفت الجهالة لا انها المانعة كما لو كان نقد
البلد حال العقد من صرف عشرين درهما بدينار للمعلومية مقدار الصرف عند المتعاقدين حينه ودعوى
لزومها له ممنوعة ومن المعلوم ان الاطلاق منزل على نقد البلد والغالب ان نقد ولا يدعى من ظهور عدم
الخلاف من بعض بل بعينه حقيقة من الاخر والحاصل ان المسألة من جزئيات العلم والجهل بالثمن والمثمن فالحكم
بالصحة والفساد يدور مدارهما فهذا هو المستفاد من عبائر الاصحاب والاخبار الناصة على لو باع بمائة درهم
بدينار الا درهما منه لم يصح للجهالة باصل النسبة او بكل واحد لعدم نقده من السلطان او لعدم علم المتبايعين
بها لكن قد عرفت ان المناط في مثال المقام انما هو على علم المتبايعين وجهلهما او احدهما حينه فمتى تحقق
تابعه الحكم من الصحة والفساد فان التحقيق في صحة المعاملة والفساد اشتراط علم المتعاقدين بنسبة المستثنى
من المستثنى منه والعدم وعليه ان كان المبيع نقدا وعلما النسبة بينهما معا صح والا فان جهلا او احدهما بها
او باحدهما او بالنسبة بطل وكذا النسيئة لاشتراط التقابض وكذا الحكم لو كان ذلك ثمنا لما ربا فيه كان باع
ثوبا بدينار غير درهم وحيث كان البناء على العلم والجهل يعم كل بيع حين العقد فلو كان البيع نقدا وعلم المتبايعين
النسبة بين المستثنى والمستثنى منه حينه يصح لرفع الجهالة وان جهلا بها او احدهما بطل للجهالة ولو كان نسيئة
فان شرطا استثناء الدرهم المتعامل به وقت العقد واتفقا مع ان علما النسبة بينهما حينه والا بطل وان شرطا
استثناء الدرهم المتعامل به وقت حلول الاجل بطل لانه لا يدرى الى ما يصير النسبة الا في ذلك الوقت كما نبه عليه
رواية السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي ع في رجل يشتري السلعة بدينار غير درهم الى اجل قال فاسد فلعل
الدينار يصير بدرهم ورواية حماد عن الصادق ع قال يكره ان يشتري السلعة بدينار غير درهم لانه لا يدرى كم الدرهم
من الدينار ورواية ميسر عن جعفر عن ابيه انه كره ان يشتري الثوب بدينار غير درهم لانه لا يدرى كم الدينار
من الدرهم ورواية وهب عن جعفر عن ابيه انه كره ان يشتري الرجل بدينار الا درهما والا درهمين نسيئة ولكن
يجعل ذلك بدينار الا ثلثا والا ربعا والا سدسا او شيئا يكون من جنس الدينار وقصورها سندا او دلالة
غير قادح لانجباره بالشهرة العظيمة بل عدم الخلاف في الجملة وبالجملة هذه النصوص تشمل صور المسألة
جميعا بناء على ما في قولهم ولو نقد بقيمة الدرهم من الدينار بجزء مشاع مستثنى جامع العلم منهما بما يخص من الدينار
لارتفاع الجهالة به لانه مناط الصحة العاشرة لو باع خمسة دراهم مثلا بنصف دينار مثلا قيل والقائل الشيخ وغيره وفي
الجواهر لم نعرف فيه الا انه بلا احد فيه خلافا صريحا كان له شق دينار بمقتضى حمل اللفظ على حقيقته اللغوية ولا يلزم
المشتري نصف صحيح لعدم كونه شق دينار حقيقة لو وجد بل مما هو نصف دينار ربما او شق دينار الا ان شرط او يراد
بذلك الصحيح من نصف المثقال عرفا بان يكون في البلد نصف الدينار المسكوك الصحيح الذي يتعامل به وينصرف
اليه الاطلاق او ينطق به خلافا للتذكرة حيث حكم بالبطلان مع عدم التعيين اذا اختلف العرف للجهالة الموجبة
المنع اذا لم يحصل حقا الاشتراك لتعين اللغة فلا جهالة ثم لو باعه شيئا اخر بنصف دينار تخير فان اعطاه شقي دينار

نقد

فقد برئ فان اعطاه دينارا صحيحا فقد زاده خيرا ثم لو شرط اعطاء الدرهم الصحيح لزم لعموم المؤمنون عند شروطهم
وكذا الحكم في غير الصرف لابتناء المسألة على ما لا يخصه وتراب الصياغة المجتمع من الذهب والفضة يباع بالذهب
والفضة معا سواء كانا ترابين ام لا وسواء كانا مسكوكين ام لا ويباع بعوض غيرهما او باحدهما خاصة مع اعتبار العلم
بزيادة الثمن عن مجانسه ليقابل الاخر كما تقدم حذرا من الربا سواء كان البايع هو الصائغ او وكيله وسواء كان
الصائغ هو المالك ام وكيله ثم ان هذا في صورة عدم الجهل بالمالك واما في صورة الجهل به فيجب على الصائغ او وكيله
ان يتصدق به او بثمنه بعد بيعه بالنحو المتقدم عن مالكه مع الضمان بلا خلاف في وجوب التصدق صغيرا كان المالك
ام كبيرا مسلما كان او كافرا او غيره لان اربابه لا يتميزون فلا بأس ولو فرض تميزهم بان كانوا محصورين ردّه اليهم والا
فان كانوا مشتبها في محصور توقف على الصلح لعدم الياس من معرفة صاحبه المشروط في التصدق بماله وهل يتوقف
ح عليها احتياطا او ابدا ان وجد حاكم يجبرهم عليه فيه اشكال من انه يستلزم تضييع الحق لو لم يجبرهم ومن ان الناس
مسلطون على اموالهم وان كون التضييع سببا للاجبار غير معلوم بل معلوم خلافه في اكثر المقامات كما لا يخفى على
المتتبع وفي غير المحصور يتصدق به لما ذكرنا مضافا الى النصوص الواردة في المال المجهول والخبر في خصوص
المقام في احدهما عما يكنس من التراب فابيعه فما اصنع به قال تصدق به فاما لك واما لاهله قال قلت فان فيه ذهبا
وفضة وحديدا فبأي شيء ابيعه قال بعه بطعام قلت فان لي قرابة محتاجا اعطيه منها قال نعم وفي الثاني عن تراب
الصائغين فانا نبيعه قال اما تستطيع ان تحلله من صاحبه قال قلت لا اذا اخبرته اتهمني قال بعه قلت بأي شيء ابيعه قال
بطعام قلت ان لي قرابة محتاجا فاصله قال نعم وضعف السند كما قال المحقق في الرياض منجبر بالعمل وهل يجوز
البيع لغير من استولى يده عليه ام لا وجهان اظهرهما الاخير لانه الامين دون غيره مع ان نصوص الجواز له لا يدل الا على
جواز البيع فلا دليل على الجواز من غيره هذا مع وجود الصائغ واما مع فقده او عدم حضوره فلا يتعين تولي الحاكم له
وان جاز تسليمه كما يجوز للغير ممن استولى يده عليه بيعه نظرا الى اطلاق النصوص الواردة في المجهول المالك ثم البيع
على تقديره هل يكون من باب الفضولي ام لا وجهان اقواهما الاخير لظاهر النصوص والعمومات وعليه لو ظهر المالك بعد
البيع ولم يرض به فليس له الرجوع بالعين لتملك المشتري اياه ولو قلنا انه يرجع بها فهو متبع من حينه لا من اصله فلا
ينتزع الى النماء المتخلل ولو علم حيا لا ينكر رضاه به ربح التعبد المستفاد من النصوص واطلاق الفتاوي ثم ان الفرعان
يجريان بعينهما في التصدق حرفا بحرف وعلى قول قوي في الضمان بعد ظهور المالك وعدم رضاه لعموم على اليد الخ
اولا وللخبر المتقدم ثانيا بناء على ما فهموه منه ان التصدق لك ان لم يرض الصاحب وله ان رضي والتفصيل
من النصوص الواردة في لقطة غير الحرم ثالثا ويمكن المناقشة فيه بان تنقيح المناط منها ليس باولى منه من النص
الوارد بالضمان في لقطة دار الحرب بعد التصدق وظهور صاحبه وعدم رضاه به ويجوز تسليمه الى الحاكم لانه يتصدق
به لصاحبه كما في البيع بل لعله الاولى لسلامته من الضمان ح ولا ضمان حينئذ على الحاكم المتصرف في مجهول المالك بانه
من باب الحكومة للعسر والحرج وعموم على اليد معارض بقوله نعم وما على المحسنين من سبيل والخبر منصرف الى
مورده ولا يتحقق الضمان بمجرد التصدق بحيث يكون ظهوره وعدم رضا صاحبه مظهرا وعدم رضاه رافعا له لانه النص
وانفنا فيه وعليه هل يكون بعدم الرضا كاشفا عنه او سببا له وجهان اظهرهما الاخير لظاهر الخبر بناء على ما فهموه منه
وعليه لا يجب اعلام صاحبه بالفعل والقول الثاني اوجه لانه احسان محض الى المالك فانه ان كان ميتا نفعه
الصدقة في الاخرة وان كان حيا نفعه في الدنيا وهو نوع احسان ولا ينافيه عموم اليد لان الضمان من نحو قوله على

البدل كلاً او بعضاً لم يلزم اعراضهما لم تبعهما والا فالاقوى لا يجب التصدق عن القصاب جاز التملك له بناء على انه يوجب التملك في
التصرف فيه بناء على انه يوجب باخذه كما هو مقتضى الاصل وما تمسك به على الضمان في الصورة المفروضة اطلاق
الخبر بحيث لا ترى في الرياض منظور فيه الفصل الثامن في بيع الثمار والمراد منها ما يعم الزرع والخضر والقيل ونحوها
ويحتمل اختصاصها بما هو المعروف عرفاً والعرض من ثمر النخل والشجر وعليه يكون التعرض لما عداه على الاستطراد والالحاق
في الحكم دون الاسم والنظر في ثمرة النخل والفواكه والخضر واللواحق في الاحكام اما النخل فلا يجوز بيع ثمرته قبل ظهورها
المقسم به [illegible] الى الوجود ولو في طلع او كمام لانها معدومة وغير معلومة الحصول والوصف فلا يمكن تعلق البيع بها
اذ لا يتصور نقل المعدوم وانتقاله وملكه وتمليكه مع التردد لغرر والخاطر بجهالة حصوله ووصفه وصحة عدم
التمكن من تسليمه نعم لا يبعد جواز الصلح على مثله وادخاله في الشرط العقود لبنائهما اما ما بني على الملك تمليك
من عقود المعاوضة وغيرها كالهبة ونحوها فلا يعقل فرضه متعلقاً لها الا مع فضا اجازة او دليل شرعي فيه ولا
دليل على جواز بيع الثمرة قبل وجودها ولو عاماً اي مرة واحدة ولو في سنة مثلاً بل الادلة على منعه متظافرة من
الاجماعات المتواترة المنقول على لسان اساطين الاصحاب كالحلي وابن زهرة والعلامة وولده والشهيد الثاني ومحكي [illegible] والنصوص
المعتبرة كالواردة في منع بيعها بعد ظهورها وما قبل البلوغ والادراك والاطعام وبدو الصلاح فانها قاضية بالمنع
منه قبل ظهورها بالاولوية والفحوى وكالواردة في المنع من بيعها قبل البدو وبدون الضميمة وما ورد من منع بيعها
اكثر من عام قبل الظهور لقضائها بالاولوية المنع منه في عام واحد بل يحضر في بعضها التصريح بالمنع حيث سئل الصادق
عن النخل والثمر يبتاعها الرجل عاماً واحداً قبل ان تثمر قال لا حتى تثمر وتأمن ثمرتها من الآفة فاذا اثمرت فابتعها اربعة
اعوام ان شئت مع ذلك العام او اكثر من ذلك او اقل الى غير ذلك من النصوص المعتضدة بما عرفت هنا في الحدائق
من الحكم بالجواز على كراهية نسباً ذلك الى الشيخ في كتابي الاخبار تبعاً للاشبه في ضعفه وشذوذه بتفرده بمقالته
وعدم معلومية موافقة الشيخ له لاحتمال ارادة الحكم على طريق الجمع بين الاخبار كاحتمال ارادة الجواز بعد الظهور
قبل بدو الصلاح ولذا لم ينسب نقل الخلاف اليه في كتابي الاخبار ذلك مع انه لا دليل عليه عدا ما سمعته
من النصوص القاضية بالجواز قبل بدو الصلاح وهي بمعزل عن الدلالة على المراد حيث انه في خبر يعقوب بن شعيب كان شيئاً
دلالة ولعل المراد من الطلوع البلوغ بقرينة التعليل وعن الكراهة معنى الحرمة لشيوع استعمالها فيه والا فلا مناص
عن طرحها [illegible] من اطلاق الفتاوى ومعاقد الاجماعات والروايات على الفرق في المنع بين انضمامها الى ما يصح
بيعه وعدمه كما هو المنسوب الى المشهور وقيل بالجواز معه وفصل العلامة في كره ونقله جد في الرياض في بيعه على
سبيل التبعية للضميمة لا الاصالة فلا تجيز الجواز سوى موثقة سماعة القاصرة في مقام المعارضة مع ادلة المنع وذلك
نظير ما يرد في ضمنه سمك الآجام واللبن في الضرع ونحوها سلفنا تحقيق الحال في مثل هذه الضمائم وانها غير رافعة
للغرر والجهالة وان الامر [illegible] للتبعية في ذلك لا الاصالة وان التعويل على هذه النصوص مع اعراض الاصحاب عنها و
مخالفتها للقواعد الشرعية في الغاية من الاشكال فليلحظ ما سلف منها في ذلك المقام والظاهر عدم الفرق في البيع
مع الضميمة بين الضم الى الاصول وغيرها الا ان بيع الاصول خاصة فيتبعها الثمرة ولا بين ضم الموجود من الثمرة الى
الموجودة منها او غيرها على تامل تأمل كما لا فرق بين بيعها على مالك الاصول وغيره وبشرط القطع وان حكي الشيخ
الاجماع في شرحه على عدم الجواز بشرط القطع عن بعض المتاخرين ومع غرابته ما في جواز بيعها كلاً اي قبل الظهور
عامين فصاعداً تردد وخلاف فالمشهور المعروف بين القدماء نقلاً عن غير واحد وبين المتاخرين تحصيلاً العدم ومنه

ما نشاه

واشتماله على الغرر والجهالة ولعدم شيء في مقابل الثمن وحصول عدم التمكن من التسليم وللإجماع عن الشرائع وكنى بحكاية
عند ايضا مبينا وبين المخالفين وللنصوص المستفيضة المشتملة على المعتبرة منطوقا ومفهوما كصحيحة الحلبي عن الصادق ع
تشترى الثمار اذا تبين لك بعض حملها سنة وان شئت اكثر وان لم تبين لك ثمرتها فلا تشتريه والمروي في الشرائع من تفضيل
وصحيحة الاخرى عنه ع وان اشتريته ثلث سنين قبل ان يبلغ فلا باس به وموثقة سماعة سالته عن بيع الثمرة هل
يصلح شراؤها قبل ان يخرج طلعها قال لا الا ان يشتري معها شيئا غيرها رطبة او بقلا فيقول اشتري منك هذه
الرطبة وهذا النخل وهذا الشجر بكذا وكذا فان لم يخرج الثمرة كان راس مال المشتري في الرطبة والبقل وخبر
شريح سالت ابا عبد الله ع عن رجل اشترى ثمرة نخل سنتين او ثلثا وليس في الارض غير ذلك النخل قال لا يصح
لا سنة ولا سنتين حتى يبدو صلاحه وخبر ابي بصير المتقدم مفهوما كخبر ابي الربيع الشامي الذي كالصحيح بالحسن
بن محبوب كان ابو جعفر ع يقول اذا بيع الحائط فيه النخل والشجر سنة واحدة فلا يباعن حتى يبلغ ثمرته واذا بيع سنتين
او ثلثا فلا باس ببيعه بعد ان يكون فيه شيء من الخضرة وغيرها من النصوص الآتية التي علقت الجواز على عدم
البلوغ والاطعام المستلزم الظهور عرفا لكن اكثرها في الجواز وهو النصوص المستفيضة ايضا والعامل بها الصدوق
وبعض من المتاخرين القديم والقبض والسبزواري منها صحيحة سليمان بن خالد عن الصادق ع لا تشتر النخل حولا واحدا
حتى يطعم وان شئت ان تبتاعه سنتين فافعل ومثله خبر الاخر لابي بصير ومنها صحيحة يعقوب بن شعيب عن الصادق ع عن شراء
النخل فقال كان ابي يكره شراء النخل قبل ان يطلع ثمرة السنة ولكن سنتين والثلث كان يقول ان لم يحمل في هذه
السنة الاخرى قال يعقوب وسالته عن شراء النخل والفاكهة قبل ان يطلع فيشتري سنتين او ثلث سنين او اربعا
قال لا باس به انما يكره شراء سنة واحدة قبل ان يطلع مخافة الآفة حتى يستبين ومنها صحيحة الحلبي عن الصادق ع عن
شراء النخل والكرم والثمار ثلث سنين او اربع قال لا باس به يقول ان لم يخرج في هذه السنة اخرج في القابل وان اشتريته
سنة واحدة فلا تشتره حتى يبلغ وان اشتريته ثلث سنين قبل ان يبلغ فلا باس ومنها صحيحة علي بن جعفر عن اخيه
موسى ع قال سالته عن شراء النخل سنتين ايحل قال لا باس تقول ان لم يخرج العام شيئا اخرج القابل ويستفاد التعليل
من غير الاول بان ان لم يخرج هذه السنة خرج من القابل وبها يخصص العمومات ويقيد المطلق اخبار المانعة فلا
نظر وجه لرجحانها سندا بالصحة ودلالة بالصراحة والاشتمال على العلة والاجماع ان لم يشعر بوجودها عن غاية المرام
فانه لا ودعوى الاجماع مشكلة لان الاصحاب لم يذكروه صريحا ولا تعرض للمنع الاجماع عن والتحقيق ان في اخبار المانعة
ايضا صريحة وصريحة الا الذي صحيح منها كالدلالة بالشهرة منجبرة من المحققة والمحكية كما صرح به غير واحد من الاجلة
حتى من القديمة الاسنادية بحيث كادت ان تكون اجماعية كما في ن اينما الاجماع ايضا حيث حصر المخالف في الصدوق
كالروضة وغيرها فلم تكن انقص من الاخبار المجوزة بل بملاحظة الشهرة صارت المجوزة مقهورة وان كانت صحيحة
مع انها منعا وصنكلان في صحيحة الحلبي على الحكم على قبل البلوغ وفي غيرها على قبل الطلوع وفي غيرها على قبل الطلوع
الخروج مضافا الى ان النص الصحيحة منعا بصيغة صدر الظاهر في عدم الخروج والطلوع وذيلا الظاهر في الطلوع قبل البلوغ
ولو سلم ان الصدر مطلق فالذيل بعينه في صارت مسالة اجماعية مجوزة كما سيأتي مفصلة ولو سلم فالترجيح مع المانعة
للاكثرية ولو سلم فالرجوع الى الاصول الشرعية وقد عرفت انها للنفي مرعية وما عن غاية المرام الاجماع غير مضر وهل
بيان وغير المبيع له من سائر النوافل كالصلح في عدم الجواز ام لا مقتضي عموم دليله بحصر الخبر المانعة الاخير
مقتضي عدم صدق الخبر المعارض للنقل والانتقال الاول وهل يصح جعله شرطا في ضمن عقد لازم لا في السفه كل توقع

لا يصح البيع فيه بعد ان يجعل من شروط التمليك في عقد اخر وذلك لعموم ادلة الشرط التي لا تستند على الملكية الفعلية
للشرط لكن يشكل لاقتضائه الغرر المنافي للعقد ولو في شرطه وسيجيء زيادة كلام في مقام جواز بيعها بعد ظهورها
وبدو صلاحها معه عاما واحدا وعامين بشرط القطع وبغيره منفردة ومنضمة عما هو المقصود بالبيع وبعده اجماعا
محصلا ومحكيا متواترة كما يأتي بسنده ولا يجوز بيعها بعد ظهورها وقبل بدو صلاحها عاما الا ان يضم اليها ما يجوز
بيعه منفردة من جنسها او من غيره وذلك للاجماع كما في كرة وعن الغنية والمهذب البارع والتنقيح ولصحيح يعقوب
اذا كان الحائط فيه ثمار مختلفة فادرك بعضها فلا باس ببيعها جميعا وحينئذ غير المدرك تابعا للمدرك كصحيح عمار
يطعم مما قد اطعم في رواية علي بن حمزة الا انه والصحيحة لعبد الله مؤولة غير معتبرة للتصحيح وان كان مفادها الاجماع
مطلقة الا انها بالمقولة منصرفة او بالتصحيح ضابطه مقيدة او بشرط القطع فيما ينتفع به عند العقلاء خلافا عن
معاملة السفهية للاجماعات المحكية في ط وف والتذكرة وعن الغنية وئر وكشف الرموز وشرح الارشاد للفخر
المهذب والتنقيح والتذكرة انها جماعية اجماعية عند العامة ايضا كما ادعاه الرافعي في التحرير وابن حجر وشرح المنهاج وعن
دروعا لورواية به ولكنه لم اظفر اليه ويجب على المشتري القطع عملا بالشرط فلو تركه حتى بلغ فان رضي المالك به
مجانا او بالاجرة جاز اجماعا كما في كرة ولو لم يرض سواء منعه لم يبطل البيع وان فعل حرم ابقاء الثمرة مع الزيادة
عندنا كانت للمشتري وعليه اجرة البقية وعند العامة تكون الزيادة مشتركة بينهما لانها حاصلة من ملكيهما
[illegible] مع اصحابنا منه وفي تس ولا شركة عندنا اعلم ان اطلاق معقد الاجماعات يقتضي ثبوت الحكم و
لو فيما لا ينتفع به كما صرح به في كرة قائلا ولا فرق بين ما اذا اشترط القطع في مقطوع ينتفع به او لا ينتفع عملا
بالاصل فلو شرط القطع فيما لا منفعة فيه كالجوز واللوز والكمثرى جاز وقال بعض الشافعية لا يجوز الا بشرط القطع
الا اذا كان المقطوع مما لا ينتفع به كالحصرم واللوز وفيه ان الاطلاق ينصرف الى ما ينتفع به او يقيد بالقاعدة
او بضم سنة اخرى اليه وابن بصير عام من ضاعفه فعليه يكون الاستثناء متصلا وبدونه لا يصح كلامه
الا ان يكون منقطعا وذلك للاجماع كما في ذلك ط وف وصح التذكرة وعن ئر وئب وح ولقوله في ذيل خبر
الربيع واذا بيع سنتين وثلثا فلا باس ببيعه بعد ان يكون فيه شيء من الخضر وفي ذيل موثقة ابي بصير فان اثمرت
فابتعها اربعة اعوام مع ذلك العام او اكثر من ذلك او اقل وفي صحيحة الحلبي وان اشتريته ثلث سنين قبل فلا باس
الظاهر قبل بدو الصلاح بعد الظهور وكذا يجوز بيعها مع اصولها ومما لك الاصول قبل البدو وكما سيجيء واما لو
كان لكن بشرط التبقية ففي المبسوط الاجماع على عدم جوازه كظاهر الخلاف قائلا دليلنا اجماع الفرقة كما عن الغنية
وفي كرة لو باعها بشرط التبقية جاز عند علمائنا اجمع ربما يدعى في بيع السنتين بما اذا كان الاجل معلوما بحسب
العادة او بالتعيين وانما يعتد فيما اذا كان المقصد هو الموجود على النخل او الشجر في تلك الحال والمقصود شراء ثمرة ولذا
شرط التبقية بعيد لان الكلام في اصله بانه قابل للنقل والانتقال ام لا وحيث كانت المرجحات الخارجية
منعا رضه منشا وتبره فالمرجع الى الخارجية وهي الشهرة في كلية المسئلة على عدم جواز البيع قبل بدو الصلاح و
لو سلم فالقاعدة تقتضي العدم لان الظاهر من اشتراط التبقية شراء الثمرة حقيقة فيدخل تحت قاعدة الغرر و
الجهالة على انه غير مقدور للبايع اذ ليس هو من افعاله بل من فعل الله تعالى فلو بيعت عاما كل من دون الشرط
الثلثة منفردة عن الاصول وبغير مالكها ففيه اقوال ثلثة لا يخلو العبارة من تسامح لفيد عاما الاعلى ما
ما ذكرنا في قوله او عامين قبل كما هو المشهور بين الاصحاب انه لا يصح وفي ضمن ذلك قيح هو للاكثر وفيه الفاضل

الشيخ في التهذيب بين والحلي والعلامة في اكثر كتبه والشهيدين وغيرهم انه يكره وقيل وهو عن المفيد وسلار انه
يراعى في الصحة والعكس السلامة منه واتحاد القولين النزاع في صورة الاطلاق لكن المحكى عن ظ الخلاف فيهما وفي صورة
التبقية معا والظاهر انه كك لعدم تعقل الفارق بينهما جوازا ومنعا والمختار هو القول الاول وذلك للاجماع كما في
صريح الخلاف وظ المبسوط وعن الغنية معتضدا بالاتفاق كما في قيح وللنصوص المتجاوزة عن حد الاستفاضة
الناهية عن بيع الثمرة سنة قبل بدو صلاحها منها النبوي ان رسول الله ص نهى عن بيع الثمار حتى تزهو يعني تصفر او تحمر
وانه نهى عن المخاضرة وهو ان تباع الثمار قبل بدو صلاحها وهي خضرة ونهى عن بيع الثمرة قبل ان تزهو ونهى عن
بيعه قبل ان يشقح والتشقيح هو الازهاء ومنها النصوص المستفيضة كصحيحة سليمان لا تشتر النخل حولا واحدا
حتى يطعم ونحوه موثقة ابي بصير وصحيحة الحلبي وان اشتريته في سنة واحدة فلا تشتره حتى يبلغ وصحيحة يعقوب
صدر ابي بكره الخ ونحوها ايضا ابي بكره الخ وموثقة ابي بصير قال لا حتى يثمروا من ثمرتها من الآفة ومعتبرة ابي
الربيع الشامي ان بيع الحائط فيه النخل والشجر سنة فلا يباع حتى يبلغ ثمرته وخبر ابن شريح ومنها صحيحة علي بن
جعفر عن اخيه سئل عن بيع النخل ايحل اذا كان زهوا فقال اذا استبان البسر من الشيص حل بيعه وشراؤه ومنها
صحيحة حسن بن علي الوشاء عن الرضا ع هل يجوز بيع النخل اذا حمل قال لا يجوز بيعه حتى يزهو قلت وما الزهو
جعلت فداك قال يحمر ويصفر وشبه ذلك ومنها رواية علي بن ابي حمزة عن الصادق ع عن رجل اشترى بستانا فيه نخل
وشجر منه ما قد اطعم ومنه ما لم يطعم قال لا بأس به اذا كان فيه ما قد اطعم قال وسألته عن الرجل اشترى بستانا
فيه نخل وشجر ليس فيه غير بسر اخضر فقال لا حتى يزهو قلت وما الزهو قال حتى يتلون ومنها مرسل اسماعيل بن
الفضل الهاشمي الذي كالموثق سئل ابا عبد الله ع عن بيع الثمرة قبل ان تدرك فقال ع اذا كان في تلك الارض
بيع له غلة قد ادركت فبيع الثمرة كله حلال وغيرها من الاخبار المقيدة للجواز ببدو الصلاح اما تصريحا او تعبيرا
بلوازمه من البلوغ والادراك والاطعام والامن من الآفة وقصور السند كالدلالة في بعض منها غير قادح بعد
الانجبار بالشهرة وللقول الثاني الاصل والعمومات والاخبار المعتبرة المتقدمة المجوزة لما قبل الظهور المقتضية بعد
ولو قبل البدو بالاولوية واما الكراهة فلحمل اخبار الناهية جمعا بين الادلة ولخصوص النصوص [illegible]
كصحيحة الحلبي عن الصادق ع وسئل عن الرجل يشتري الثمرة المسماة من ارض فيهلك ثمرة تلك الارض كلها فقال قد اختصموا
في ذلك الى رسول الله ص وكانوا يذكرون ذلك فلما رآهم لا يدعون الخصومة نهاهم عن ذلك البيع حتى تبلغ الثمرة
ولم يحرمه ولكن فعل ذلك من اجل خصومتهم وصحيحة ربعي قلت للصادق ع ان لي نخلا بالبصرة فابيعه واسمي الثمن واستثني
الكر او اكثر او العدد من النخل قال لا بأس قلت جعلت فداك بيع السنتين قال لا بأس قلت جعلت فداك ان ذا
عندنا عظيم فقال اما انك ان قلت ذاك لقد كان رسول الله ص احل ذلك فتظالموا فقال لا تباع الثمرة حتى يبدو
صلاحها مرادا به بقرينة صحيحة الحلبي ان نهى النبي ص لاجل قطع الخصومة لا للحرمة وقضية التظلم هي هذا بعينه وخبر
ثعلبة بن زيد سألت ابا جعفر ع عن الرطبة تباع قطعتين او ثلث قطعات فقال لا بأس قال واكثرت السؤال
عن اشباه هذا فجعل يقول لا بأس فقلت اصلحك الله استحيا من كثرة ما سألتك وقوله لا بأس فقال ان من يلينا يفسد
علينا هذا كله فقال اظنهم سمعوا حديث رسول الله ص في النخل ثم حال بيني وبينه رجل فسكت وامرت محمد بن مسلم
ان يسأل ابا جعفر ع عن قول رسول الله ص في النخل فقال ابو جعفر ع خرج رسول الله ص فسمع ضوضاء فقال ما هذا
فقيل له تبايع الناس بالنخل فقعد النخل العام فقال اما اذا فعلوا فلا تشتروا النخل العام حتى يطلع فيه شيء ولم يحرمه

مع كون مورده السنة صريحة في الانكار على توهم الحرمة من النهي الذي بعينه وقع في كلامهم مضافاً الى التعبير في الاخبار
بلفظ الكراهة المراد منها المرجوحة كما عليها المصطلح فيها عند الطائفة كما في صحيحة يعقوب بن شعيب وغيرها مع احتمال
ورود اخبار الناهية في مورد التقية لكونه مذهب اكثر الفقهاء الاربعة كما نص عليه في التذكرة ويظهر من صحيحة
ربعي وخبر ثعلبة ايضاً فلا يبعد ان اشتهارها التعبير به للجمع بين بيان الواقع ورفع التقية مع ان في تعدد التعبير
عن الغاية المجوزة بانه بدو الصلاح والخروج بالاطعام وتعليقه بالبلوغ وتارة بالامن من العاهة ونفيه بالسنتين
ايماء الى ان الكراهة فيما قبلها وبها ترتفع الخصوص على اختلاف مراتبها والجواب ان الاصل بعد الاخبار الناهية
المفيدة للعموم ما يرفعه والاخبار المجوزة انما هي قبل الظهور وقد عرفت انها مرجوحة وكذا المجوزة فالاولى ترجيح ممنوعة
الثلثة المجوزة بما هو الاقوى معارضة والترجيح معها من حيث السند والدلالة مع انها بالاكثرية والشهرة
مرجحة ولو سلم فالاجماع حجة مستقلة مع ان صحيحة يعقوب وخبر ثعلبة غاية ما فيهما الدلالة على جواز البيع قبل
طلوع الثمرة كصحيحة الحلبي وعلي بن جعفر وقد عرفت انها مرجوحة وكذا على خلافها اجماع الطائفة وان كان
المجوز في الطلوع محله على بدو الصلاح مع بعده ليس بما ولكن من حمل الكراهة على معنى الحرمة بل هو اولى لشيوع
استعمالها فيها في الاخبار كما لا وجه لحمل المراد منها مصطلح من تأخر وما عن العلامة من مذهب الفقهاء الاربعة
عدم الجواز في السنة الواحدة واخبار الناهية في مورد التقية معارضة بما عن التذكرة والغنية فانه الاول وانما
يجوز عندنا اذا ضم بيعها او اطلعت قبل بدو الصلاح سنتين وعند المخالفين لا مذهب هل البيت لا يجوز و
الثاني ويجوز عندنا اذا ضم بيعها مطلقاً سنتين فصاعداً كما ان في صحيحة ربعي لا الزم عليه ايضاً لان مسألة البيع الظاهر
ذا في قوله ان ذا عندنا عظيم حكم الاخير كما هو الظاهر وهو جواز بيع السنتين وكذا لفظة ذلك في قوله عليه السلام فقد كان
رسول الله صلى الله عليه وآله احل ذلك ويترتب التظلم عليه لا الاول لانه مسألة الثانية والتظلم غير مترتب عليها ولكن ما الجاء
عليه من كيفية الجمع المفصلة كما هو المنقول عن الشهرة ايضاً عدم جواز البيع قبل بدو الصلاح على سبيل الاطلاق
سنة او سنتين من دون تفصيل وذكر مخالف متمسكين بالعموم نهي النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها
والتعبير لبيان اللوازم فلا وجه للتمسك بهذه الاخبار المنع على التفصيل بما القول بالتفصيل الا الجمع بين
الاخبار وهو مع شذوذه ثم لا شاهد عليه مع ما يتوجه عليه ما يتوجه عليه هذا ولو بيعت الثمرة مع اصولها
جاز مطلقاً سواء بدا صلاحها ام لا بلا خلاف للاجماع في التذكرة وعن التنقيح معتضداً بنفي الخلاف عنه في المبسوط
ولقوله عليه السلام لو باع نخلاً بعد ان يؤبر فثمرتها للبائع الا ان يشترط المبتاع فح كانت للمشتري تبعاً وفيه نظر
الصحيح لكون الثمرة تابعة للاصل وهو غير معترض للعاهة كالحمل لذا بيع واللبن في الضرع بل لا يبعد بحث ادلة
المنع الظاهرة في غير ذلك لا للتضمن واما لو بيعت الثمرة على مالك الاصل بان يكون الاصل لواحد والثمرة
لآخر ففي القواعد الحكم بالصحة مدعياً عليه الاجماع وفي شرحه الصحة انه كالجمع بينهما في عقد ويضعف بعد
العقد هنا وفي بعض شروحه لمكان تبعيته للاصل وبطلان التبعية ممنوع لانه لو سلمنا بما هو لو بيعت
مع الاصل وفي الخلاف مطلقاً فلا يصح من غير عموم الاخبار والتخصيص يحتاج الى دليل وبطلان المخصص هو
الاجماع واما لو بيع الاصل واستثنى الثمرة صح مطلقاً من غير اشتراط البدو خلافاً لما عن الحلبي ويحيى فيما
فاعتبرا في الصحة القطع ولا يبعد ضعفه لان استثناءها عن ملك لا ابتداء مع انه ليس من بيع الثمار وما يقال
ان بيع الاصل سبب للانتقال والاستثناء سبب للتبقية له فهو كالحادث مدفوع بان السبب في الزوال البيع

لعدم شمول دليل الرخصة وبان بحث المزابنة نعم لو قبل احدهما حصة شريكه بعد الخرص بكيل كذا وكذا يجوز لكنه
خارج عن العرية وداخل في التقبيل وبما ذكرنا ظهر انه لا مرية في عدم الفرق بين النخل من الاشجار سواء قلنا بتعميم المزابنة لها
لان دليل الرخصة في النخل فيبقى الباقي تحت اطلاق الادلة وعدم الحرمة على التسامح فرع لو قال بعتك هذه الصبرة
من التمر او الغلة بهذه الصبرة من جنسها سواء بسواء ولم يدريا قدرهما ولم يعتبرا بالكيل والوزن لحصول الجهالة
والغرر المنهي عنه الصحيح عندنا بطلان العقد الا ان يكونا عارفين بقدرهما وقت الابتياع وفي صحيح لو تحولا المقتضي ودفع
المانع قبل التقابض الشيخ في المبسوط يجوز صبرة من طعام بصبرة وان لم يعلما ان كانتا من جنس فان تساويا عند
الاعتبار صح لعله للاكتفاء بالمشاهدة ولحصول شرطه واتفاق التساوي والا اي وان لم يتساويا بطل للربا وان
كانتا من جنسين مختلفين جاز ان يتساويا عند الاعتبار اتفاقا لعدم الربا ولم يتبايعا بان يبذل صاحب الزيادة
على صاحبه ما ازداد او يفسخ صاحب التنقيص ما نقص والا اي وان لم يتبايعا ولم يفسخ فسخ البيع لا لاجل الربا بل
لان كل واحد منهما باع جميع صبرة بجميع صبرة صاحبه على انهما سواء في المقدار والاشبه باصول المذهب انه لا يصح
مطلقا لعدم تعيّن الجهالة وقت الابتياع لما مرّ في محله من عدم الاكتفاء بامثال ذلك لمسئلة الحاصر لا خلاف
ولا اشكال في انه يجوز بيع الزرع قصيلا اي مقطوعا بالقوة بان شرط القطع قبل البلوغ الى الحصاد كما هو معنى
القصيل لكفاية لفظه من دون ذكره شرطا او ذكره وشرطه في ضمن العقد فصار تأكيدا سواء انعقد حبه
ام لا وسواء بلغ فصله ام لا وسواء عين مدة الابقاء ام لا لانه لا حق له الا الابقاء الى تمام قطعه بحسب العادة او عرفته العين
كما لو باعه قبل اوان فصله وذلك للاصل والعمومات والاجماع والسيرة والنصوص المعتبرة المستفيضة كصحيح الحلبي
قال الصادق عليه السلام لا باس بان تشتري زرعا اخضر ثم تتركه حتى تحصده ان شئت وتعلفه قبل ان يسنبل وهو حشيش
ونحو المضمون صحيح حريز ورواية سليمان بن خالد وخبر زرارة واما خبر معلى بن خنيس فمحمول على الكراهة وكيف كان
يجب على المشتري قطعه في اوانه عادة او شرطا فان لم يقطعه فللبائع يجوز قطعه وتفريغ ارضه مما طمّا او بعد الاستيذان
من الحاكم او فيما لو تعذر اقتصارا على المتيقن والمستند نفي الضرر والضرار المتفق عليه فتوى معتضدا بدعوى
الوفاق عن حكى العلامة في الرياض ولم اقف على جواز تركه والمطالبة باجرة ارضه عن المدة التي فيها بعد امكان فصله عادة
او شرطا وبارش نقص الارض ان اي زايدا عما هو المتعارف في البقاء وذلك لدفع الضرر والضرار المعتضد بعدم
وجدان الخلاف كلا فرق في استحقاق الاجرة بين مطالبته بالقطع وعدمها فلا يقضي عدم القطع مع التمكن بسقوط
الاجرة الكافية فيها بقاء ارض المالك مشغولة بها ولا بين رضاه بالبقاء وعدمه لعدم منافاته معها نعم ان رفعت
القضية كالاجرة لو رضي به مجانا وذلك غير مناف لاخذ الارش لاجل النقصان لعدم الملازمة بينه وبين العدوان
فلو رضي به فلا ارش ايضا كما لو رضي به دون الاجرة فاخذها دونه وفي المحكي عن النهاية والتحرير والسرائر
والمراسم انه لا باس ان يبيع الزرع قصيلا وعلى المبتاع قطعه قبل ان يسنبل فان لم يقطعه فالبائع بالخيار ان
شاء قطعه وان شاء تركه وعليه الاجرة والزكاة ان بلغ النصاب والخراج وظاهر الجميع على لزوم ما صرح به لكن
من اجرة الارض لعدم الدليل على ثبوت غيرها كما صرح به الفقيه الاستاذ ايضا واما موثقة سماعة سئلته عن شراء
القصيل يشتريه الرجل فلا يقصله ويبدو له في تركه حتى يخرج سنبله شعيرا او حنطة وقد اشتراه من اصله
على ان ما يلقاه من خراج فهو على العلج فقال ان كان اشترط عليه حين اشتراه ان شاء قطعه قصيلا وان شاء
تركه حتى يكون سنبلا والا فلا ينبغي ان يتركه حتى يكون سنبلا فان فعل فان عليه طسقه ونفقته وله ما خرج فالمدلول

على حرمة التبقية في صورة الإطلاق فتعارض مع النصوص المجوزة وعلى المشتري الخراج والنفقة كما أنهما على البائع
في صورة الاشتراط ولا أجرة عليه كما لا يخفى ففيها أنها وإن دلت على أنه لا ينبغي الترك حتى يسنبل مع عدم شرط الإبقاء
ولكن ليس نصاً في التحريم بل ولا ظاهراً بل ربما أشعرت لفظة ينبغي بالكراهة جداً ولو سلم فيقع التعارض بينها وبين
النصوص المستفيضة الدالة على الجواز من غير أن يكون بدّ بعد العادة في بقائه إلى أن يفعل الحرام وإن تسلط المالك على
قطعه وعليه الأجرة لو لم يقطعه لكن الترجيح معها لكثرتها وصحتها واعتضادها بفتوى الوفاق فلا بد من الطرح
أو الحمل على الكراهة جمعاً وأما حملها على صورة البيع قصيلاً كما يشعر به الصدر ففيه أولاً ضعف إشعار الصدر
فإن شراء القصيل أعم من شرائه قصيلاً وثانياً بأن شراءه كذلك ينافي التفصيل في الجواب بقوله إن كان اشترط
عليه الإبقاء إلخ لظهور المنافاة اشتراط الإبقاء الشراء قصيلاً إذ معناه الشراء بشرط القطع جداً كما صرح به الحامل أيضاً
وكذا لو اشترى نخلاً بشرط القطع لجذاعة وغيره وذلك للأصل والعمومات والإجماع وخبر معاوية بن وهب عن أبي عبد الله عليه السلام
قال إذا ابتعت نخلاً فابتعت عليه أصله ولم يكن فيه شيء لم يكن فيه بأس ثم لو تركه ولم يقطعه جاز للبائع قطعه
من غير إضرار لنفي الضرر والضرار ولما رواه عبد العزيز بن محمد قال سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول من أخذ أرضاً بغير حقها
أو بنى فيها فإنه يرفع بناؤه ويسلم التربة إلى صاحبها ليس لعرق ظالم حق ولا أجرة سنته مثلها فتم ويجوز له تركه و
المطالبة بالأجرة أرضه ولأرشها لو نقصت بسببه ولو لم يكن راضياً وأما لو رضي فإن كان ذا الأجرة فلم يكن لها دياراً فإن عينت
فهي لا ريب وإن أبى المشتري عنه لزوم أقل الأمرين منه ومن الأجرة وإن لم يعين فعليه الأجرة وإن كان مجاناً فليس عليه
الأرش أيضاً فإن رضي بالأول دون الثاني فعليه الأرش فقط وكل منهما غير مستلزم للآخر كما أنهما غير مستلزمان
للعدوان هذا ولو حمل النخل فالثمرة للمشتري لأنه نماء ملكه ولرواية هارون الغنوي عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يشتري
النخل ليقطعه للجذوع فيدعه فيحمل النخل قال هو له إلا أن يكون صاحب الأرض ساقاه وقام عليه ومثله رواية الكرخي
والظاهر من الاستثناء إرادة أجرة المثل إلا أنه ينبغي تقييده بما إذا كان بإذن المالك للنخل كما في المحكي عن السرائر وغيره
وإن أطلق في النهاية والمحكي عن الصدوق وفي ابن الجنيد والبراج كالنص إلا أنه يدعى عدم الحاجة هنا إلى الإذن
باعتبار احتياج صاحب الأرض لسقي البستان والفرض تضرره بشرب النخل الماء ودفعه بالأجرة فالظاهر استحقاقه الأجرة
أما المشتري إذا دونه ولتضرره ببقائه ملاصقاً طويلة الأرض وجذب قوتها وظلاله على زرعه وأصوله المستورة تحت
الأرض القابلة للزرع قوتاً بحثنا هذه المسألة السادسة لا إشكال ولا خلاف في أنه يجوز أن يبيع ما ابتاعه
من الثمرة نخلاً كان أو شجراً أو خضراً أو زرعاً على أصولها أو موضوعاً ولو لم يكن مكيلاً أو موزوناً كالمحصول لو بزيادة
عما ابتاعه ونقصان وبرأس المال قبل قبضه وبعده وذلك للأصل والعمومات كتاباً وسنة الدالة على حلية البيع خرج
منها بيع المكيل والموزون قبل القبض بخصوص الطعام منهما للإجماع من المسالك المعتضد بنفي الخلاف في الرياض
والنصوص المستفيضة كصحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الرجل يشتري الثمرة ثم يبيعها قبل أن يأخذها
قال لا بأس به إن وجد بها ربحاً وصحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام أنه قال في رجل اشترى الثمرة ثم يبيعها قبل أن يقبضها
قال لا بأس به وفي الشرائع والوسائل الحكم المذكور لكن على كراهة ولعله لموثقة سماعة عن الرجل يبيع الطعام أو الثمرة
وقد كان اشتراها ولم يقبضها قال لا حتى يقبضها إلا أن يكون معه قوم يشاركهم فيخرجه بعضهم عن نصيبه من شركته
بربح أو يوليه بعضهم فلا بأس بحمل النهي على الكراهة جمعاً بينها وما تقدم ويمنع أن الجمع لا ينحصر فيه لجواز أن يحمل الثمرة
على المجتناة الموضوعة فإنها حينئذ مكيلة وموزونة بل لا ظهور ذلك للبيان في هذه المسألة السابعة لا إشكال في أنه إذا كان

[illegible]

نعم اشتغل

بين اثنين او ان يكن نخل او شجر او زرع فيتقبل احدهما بحصة صاحبه بعد خرص المجموع بشيء معين على حسب ذلك الخرص
من نفس العين المخروصة كما عن جماعة وهو المسمى بالتقبيل ومن هنا ضعف ولو من غيرها كما عن بعض كان تخايرا اما
جواز هذه المعاملة فمما لا خلاف فيه الا من الحلي في السرائر فمنعها لتوهم انحصارها في البيع او الصلح لانه قال لا يخلو
اما ان يكون بيعا لحصته من الغلة بالغلة بمقدار في ذمته من الغلة او الثمرة او باعه لحصته بقدر من هذه الا انه
فعلى الوجهين معا البيع باطل لانه داخل في المزابنة والمحاقلة وكلاهما باطلان وان كان صلحا لا بيعا فان كان ذلك
بغلة او ثمرة في ذمته لا كما ذكروه في الزراع فانه لا يلزمه سوى ما عمله كتب الغلة بالآفة السماوية او الارضية وان كان
ذلك الصلح بغلة من تلك فهو صلح باطل لدخوله في باب الغرر لانه غير مضمون فان كان ذلك فالغلة بينهما
سواء زاد الخرص او نقص لكل منهما او يسلم لها للمحاط ذلك فانه الذي يقتضيه اصول مذهبنا فلا اشتبه
في منافاتها للبيعية لكونها داخلة تحت المحاقلة والمزابنة الا ان يقال بالاستثناء منهما واما الصلح فلا مانع
منه حيث يكون العوض كليا في ذمة المتقبل اما لو كان من الثمرة فقد يشكل بلزوم اتحاد العوضين وبما ربما
يرد من كونه غررا وعينه المنع من لزوم الاتحاد فان مرجعه الى التراضي بين الشريكين بان يأخذ كل واحد منهما
نصف تلك المشتركة بمعنى ان ما يستحقه احد الشريكين في النصف الذي للشريك عوض ما يستحقه الآخر في النصف
الآخر وهذا هو الصلح من غير اشكال والمنع من لزوم الغرر في مثله على فرضه فتفرع الصلح الموضوع لرفع ما لا
يغتفر في غيره من الجهالة والغرر مضافا الى النصوص المعتبرة في المقام وافية الدلالة على جواز هذه المعاملة كصحيح
يعقوب بن شعيب التي رواها المشايخ الثلاثة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجلين يكون بينهما النخل فيقول احدهما
لصاحبه اختر اما ان تأخذ هذا النخل بكذا وكذا كيلا مسمى وتعطيني نصف هذا الكيل زاد او نقص واما ان آخذه
انا بذلك وارد عليك قال لا بأس بذلك وصحيح الحلبي قال اخبرني ابو عبد الله عليه السلام ان اباه حدثه ان رسول الله صلى الله عليه وآله اعطى خيبر
بالنصف ارضها ونخلها فلما ادركت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة فقوم عليهم قيمة وقال لهم اما ان تأخذوه
وتعطوني نصف الثمن واما ان اعطيكم نصف الثمن فقالوا بهذا قامت السموات والارض وفي التهذيب
عوض الثمن في الموضعين الثمرة وهو الانسب بالخرص وان كان الثمن انسب بالتقويم وصحيح ابي الصباح الكناني قال
سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول ان النبي صلى الله عليه وآله لما افتتح خيبر تركها في ايديهم على النصف فلما بلغت الثمرة بعث عبد الله بن
رواحة اليهم فخرصها عليهم فجاؤوا الى النبي صلى الله عليه وآله فقالوا انه قد زاد علينا فارسل اليه صلى الله عليه وآله فقال ما يقول هؤلاء فقال
خرصت عليهم بشيء فان شاؤوا يأخذون بما خرصنا وان شاؤوا اخذنا فقال رجل من اليهود بهذا قامت السموات
والارض وغيرها من الاخبار المعتضدة بعمل الاصحاب وعموم الفتاوى وبسيرة الخلفاء الى هذه المعاملة ومعروفيتها في
تلك الاعصار على ما يشهد به حكاية قول اليهود فلو كانت بيعا او صلحا لوجب استثناؤها مما دل على المنع من ذلك كما استثنا
العرية ونحوها انه لا دلالة على انها تحت البيع او الصلح فيمكن ان يكون معاملة برأسها كما جزم به الاصحاب في نسبه
في تلك الى ظاهرهم الى ان الصيغة تكون بلفظ القبالة وان لها حكما خاصا زائدا على البيع والصلح لكون الثمن
والمثمن واحدا في صورة كون الثمن الثمرة مطلقا او فيما لو كان من العين المخروصة دون ما في الذمة او الثمرة او وجود
وعدم ثبوت الربا لو زاد او نقص وان الزيادة له كما ان النقص عليه كما هو قوله عليه السلام في خبر سهل بن محمد ... تلف
فانه يجيء بعد ذلك فيقول لنا ان الخرص يجيء كما خرصت فقد نقص قال فاذا لم يرد ورد عليكم فلكم
ان تأخذوه بتمام الخرص كما انه اذا زاد كان له كما انه اذا نقص كان عليه ... وقع عليه فقط فيتلف موضوع ... غير صبغتي

المعقدين لا ان آلة تبعيضه النظر انها ليست عقداً مستقلاً لضبط العقود وحصرها في العقود المعلومة وعدم التعرض
لصيغته في تلك الروايات واكثر الفتاوى بل ليس للفظ التقبيل في النصوص عين ولا اثر وما في العبارة من انه يجوز
التقبيل لا يدل على ان صيغتها قبلتك ونحوها لايثار لافادة المقصود كسائر الالفاظ كملكتك ونحوها الا انها غير
ملزمة بل لا بد من الاتيان بعقد البيع او الصلح لكن جعلها بيعاً يقتضي استثنائها من تحريم المزابنة والمحاقلة ولزوم
الاستثناء يقتضي التصريح بكونها بيعاً مستثنى بيعاً وليس في النصوص ما يفيده فالاولى جعلها صلحاً ولا ينافيه
جعل العوض في الثمرة المؤدي الى اتحاد العوض والمعوض لا اشتراط السلامة فيها ضمناً في العوض ولا لزوم
الغرر لاحتمال الزيادة والنقصان لعموم ادلة الصلح وشموله لكل شيء الا ما احل حراماً او حرم حلالاً وليس منه تحليل
الغرر فانه مغالطة سائغة بالنص والاجماع فلا مانع من اجرائها في الصلح الملزم المفيد فائدة سائر المعاملات
والعقود على ما يستفاد بينهما ولان المغايرة بين العوضين متحققة في الجملة ولان اشتراط السلامة لكون العوض
مضموناً في الثمرة ولا دليل على انتقاله الى الذمة بعد تلفها ولو فرض ضمانه في الذمة فلا ينافي الاشتراط المذكور
لانضمامه من بناء المغالطة عليه وقصد المتعاقدين فلا اشكال في ان النقصان من غير جهة الخرص غير مضمون على
المتقبل حتى لو تلف بعض الحصة بآفة سقط من العوض بحسابها ولو تلفت كلا او بعضاً بفعل المتقبل والاجنبي لم يسقط
ولم يسقط شيء من العوض كما لا اشكال في ان النقصان من جهة الخرص على المتقبل والزيادة له وان استشكل في اباحة
الزيادة في مزارع غير عدل الا ان ذلك هو مقتضى ظواهر النصوص وصريح مرسل ابن عيسى الواردة في الزرع والنخل والشجر
كما لا فرق بين الشركة في النخل والثمرة او في الثمرة خاصة ولا بين الشريكين والاكثر وعليه ان يجيء في المزارعة
ما له مزيد نفع في المقام المسألة الثانية اذا مر الانسان بشيء من النخل ولو قيل الثمار على اشكال او شجر الفواكه
او الزرع او غيرها منها بحيث لا يعد عرفاً قاصداً لا مستثنى المرور ولا في اثنائها بل كان ذلك منه اتفاقاً جاز
ان يأكل من غير افساد بان يأكل منه كثيراً بحيث يؤثر فيها اثراً بيّناً ويصدق معه مسمّاه مع عدم العلم او الظن بالكراهة
على المشهور بين الاصحاب كما في جملة من الكتب بل في الخلاف والسرائر الاجماع عليه نعم يحكى عن المرتضى في المسائل الصيداوية
المنع مطلقاً كما هو اختيار جمع من المحققين منهم العلامة في لف والمحقق الثاني والسيوري والشيخ في شرحه على عد وغيرهم
ويظهر التردد في الحكم من كثير منهم ولا شبهة في كون المنع هو الموافق للقواعد العقلية والشرعية كقضاء قبح التصرف
في مال الغير بغير اذنه وحرمة الظلم والعدوان والسرقة والخيانة واكل المال بالباطل وعن غير طيب النفس الا ان
الاعراض عما ورد من الرخصة في ذلك من النصوص التي كادت تكون متواترة بل ادعى الحلي تواترها مع اعتضادها
بعمل الطائفة ونقل الاجماع لمجرد مخالفتها لما اشير اليه من القواعد والعمومات غير متجه سيما بعد ثبوت النظير كاباحة
البيوت المنصوص في الدخول واباحة الماء المملوك في القنوات والانهار والابار واباحة الاراضي المتسعة في الدخول
والتصرف فيها واباحة كل ما فيه منفعة خالية عن المفسدة ولا ضرر على المالك فكما جاز تخصيص تلك العمومات
بما دل على اباحتها من السيرة والعسر والحرج وغير ذلك لقيام الاذن الشرعي مقام المالكية فكذا فيما نحن فيه ولا معارض
الا الاخبار التي منها صحيح علي بن جعفر عن اخيه في رجل يمر على ثمرة فيأكل منها قال نعم قد نهى رسول الله ان تستر الحيطان
برفع بنائها ومنها مرسل ابن ابي عمير عن الرجل يمر بالنخل والسنبل والثمرة فيجوز له ان يأكل من غير اذن صاحبها من
ضرورة او غير ضرورة قال لا بأس ومنها امر بالثمرة فآكل منها قال كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار اشتروها
ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم وهذا وان اوهم الجواز ولو مع نهي المالك الا انه لا يلتفت اليه فانه لو كان جهة

بعد جعفر

على جهة الشركة لكان على الاشاعة المقتضية لمنع الشريك من التصرف قبل الاذن والقسمة فالظاهر ان المراد ونعرضه بالجواز الى الاذن فيها
بينا ان اذن الشارع قد اسقط حق المشتري عما يتناوله المارة فكانه اشترى ما لم يبذله ومنها مرسل يونس عنه ع في
الرجل يمر بالبستان وقد حيط عليه او لم يحط عليه هل يجوز له ان يأكل من ثمره وليس يحمله على الاكل من ثمره الا الشهوة
وله ما يغنيه عن الاكل من ثمره وهل له ان يأكل من جوع قال لا بأس ان يأكل من جوع قال لا بأس ان يؤكل ولا
يحمله ولا يفسده ومنها مرسل الصدوق عنه ع قال من مر ببساتين فلا بأس ان يؤكل من ثمارها ولا يحمل معه
منها شيئا ومنها المروي عن اكمال الدين عن صاحب الزمان عجل الله فرجه قال واما ما سئلت عنه من اموالنا
يمر به المار فيتناول منه ويأكل هل يحل له ذلك فانه يحل له اكله ويحرم عليه حمله ومنها المرسل عنه في الاحتجاج نحوه
الى غير ذلك من النصوص الكثيرة التي لا يبعد من المحلى ان ادعى تواترها ودعوى ان الاحكام العقلية لا تخصص
ولو بالنصوص المتواترة ليست في محلها اذ المسلم كما قرر في محله هو حكمها الواقعي واما حكمها الظاهري كما هنا
ممنوع ذلك قطعا واما ما ليس الا كسائر الادلة بل التحقيق انه فيما ليس من باب التخصيص لان حكم العقل فيه
النصوص في مال الغير حكم ظاهري على معنى انه كل ما لم يثبت اذن من الشارع في التصرف فيه وقد عرفت
ان الادلة على الاذن مستفيضة وبها مع فرض كون موضوع المسألة عدم العلم بالكراهة يخرج ما نحن فيه عن
موضوع الظلم والخيانة والجور والاكل بالباطل والسرقة نعم قد يدعى في بعض النصوص المعتبرة ما يوهم المنع من
الاكل وغيره كمرسل مروان عن الصادق ع في رجل يمر على قراح الزرع ويأخذ منه السنبلة قال لا قلنا اي شيء
السنبلة قال لو كان كل من يمر به يأخذ سنبلة لا يبقى منه شيئا وصحيح علي بن يقطين عن ابي الحسن ع في الرجل يمر
بالثمرة والزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك من الثمر ايحل له ان يتناول منه شيئا ويؤكل بغير اذن
صاحبه وكيف حاله ان نهاه صاحبه وامره القيم فليس له وكم الحد الذي يسعه ان يتناول منه قال لا يحل له ان
يأخذ منه شيئا وخبر قرب الاسناد عن الكاظم ع انه سئل عما يأكل الناس من الفاكهة والرطب مما هو حلال لهم قال
لا يأكل احد الا من ضرورة ولا يفسد اذا كان عليها بناء محاط ومن اجل الضرورة نهى رسول الله ص ان يبنى على حدائق
النخل والثمار بناء لكي يأكل منها كل احد مؤيدا ذلك كله بما ذكره الشيخ الاجل في الشرح من ان في هذا الباب يفتح
ان يضمحل اموال الناس في مواضع المارة فلا يبقى ثمرة لاحد مع ان اكثر الدور تكون على الطرق المسلوكة وفي بعض
الاخبار اشارة اليه وباستمرار السيرة على بناء الجدران ووضع الابواب ومنع الناس وامتناعهم مع انه لو كان
مثل ذلك جائزا لشاع حتى بلغ التواتر وبان الاذن في ذلك باعث على فتح باب الجرأة على الحرام حتى ان كل
من يجيء يقول لم اكن قاصدا ومن كان له عداوة مع احد يقصد اضراره ولم يعذر راجح واللزوم استحباب الاغنياء
زكوة الفقراء وغير المسادات حسبهم مع القول بالتعلق بالعين الا انها غير صالحة لمعارضة ما تقدم من
النصوص لسندها وضعفها عن الصحيح منها واعراض الشيخ عنها وقصور دلالتها فان الاول وارد في السنبل الذي
يمكن التزام المنع منه وقصر الجواز على الثمر الخارج عنه كما هو ظاهر ومع ذلك فالممنوع فيه هو اخذ السنبلة وظاهره
في حملها مما لا يؤكل غالبا فلا ابراد من اخذها سوى الحمل ولا كلام في تحريمه وبه يظهر قصور دلالة الصحيح لتضمنه
النهي عن الاخذ الظاهر في الحمل واما خبر قرب الاسناد فمجرد ظاهره في الجواز وصدره لا يدل الا على منع غير المضطر اذا
كانت البستان محوطة والمراد من الضرورة هنا هو الجوع الغير البالغ حد المخمصة كما هو ظاهر نهي النبي ص اذ تعين الجواز
في هذه الصورة ثبت في غيرها لعدم القائل بالفصل مع انه لو فرض دلالة النصوص لم تؤد على المنع ومكافئتها لما عدم

امكن الجمع بحمل النواهي المذكورة على الكراهة او بحملها على منع المالك لو شاهد هذه الحال من نصب الحيطان واغلاق ابوابها
كما ان المسلم من قيام السيرة على ما نشاهده من بناء الجدران ووضع الابواب للخوف من ذلك على انه اذا كان قد تعارف
خرج عن موضوع المسألة وعدم البلوغ حد التواتر لا يقضي بالمنع كما في جملة من الاحكام المهمة وليس في الاكل مع
عدم الافساد اضمحلال لاموال الناس بل ربما ادى الى البركة فيها ولزوم استباحة الاغنياء زكوة الفقراء
وعجز الشارع عن حسمهم تشنيع محض واستحسان صرف فان زكوتهم وحسمهم لا يزيد على نفس اموالهم والحاصل الجمع
في اخبار المنع بما ذكرناه اولى من الجمع بالتصرف في اخبار الجواز بحملها على العلم باذن المالك بطريق الفحوى كما عن
العلامة في لف لبعده عن ظواهر تلك النصوص بل صريح بعضها وملاحظة ما اشتملت عليه من التناول
اكلا لا حملا واما ثمر الفواكه والزرع والمباطخ فالاظهر وفاقا للمشهور كما في المهذب انها كالنخل لتناول لفظ الثمرة
لها كما يشعر به صحيح علي بن يقطين السابق وتناول لفظ البستان المراد منه ما فيه مضافا الى حكاية فيها كما في الاجماع
شرح الشيخ ره على عد والى ورود عطف الاجاص بن الشابقين في عبارتهما كما قيل على الحائط وثمرة البستان
ولا ريب في اعمية ذلك من النخل وغيره من الاثمار وغيره واما ما ذكره حكى العلامة في الرياض من عكس حكاية
اجماع هنا مع تخصص كثير من النصوص الفتاوي والمجوزة الحكية في الخلاف بالنخل ففيه مضافا الى ما عرفت ان
العبارات المحكية في لف كلها تعم غير النخل فليلاحظ اذا عرفت هذا فاعلم انهم ذكروا في المقام شرائط منها ان
يكون المرور على الثمرة اتفاقيا لا بقصد الاكل بمعنى ان لا يكون قصد الاكل علة او جزء علة في المرور بلا اجماع كما
في الرياض وظ النصوص وخبر عبد الله بن سنان مع ضعف سنده وفقد الجابر له يمكن ان يكون نفي الباس فيه عن
الاكل فكانه قال لا باس بالاكل بعد المرور اتفاقا لكن لا يخفى عليك ان الاولى ان لا يعد ذلك من الشرائط اذ بذلك
يتحقق موضوع المسألة كما اشرنا اليه فلو كان القصد غير الاكل جاز الاكل وان علم المرور على محل الثمرة وعزم على
الاكل منها اذا انتهى اليها ولو عين البستان بالاشارة وقصد الاكل منها كان قاصدا وان خالفها التعيين بالاسم
ولا كذلك مع العكس ومنها عدم الافساد وقد نقل عليه الاجماع في محكي عد ونهاية الاحكام لكن في المقام اشكالا
وهو ان عدم الافساد ومثله عدم الحمل على ما يظهر من الاصحاب انهما شرطان في الحكم التكليفي وهو الاباحة وقد
قرر في محله ان القواعد والاصول قاضية بان الشرط المتاخر عن المشروط لا يكون الا كاشفا والكشف لا يتصور
فيها جدا نعم يتجه ذلك في الحكم الوضعي اعني الضمان مثلا كشرطية الاجازة في صحة الفضولي ويمكن دفعه بما
ذكره الفقيه الاستاد من ان الاصحاب اطلقوا الشرطية ولعل المراد الشرطية بالنسبة الى الحكم الوضعي خاصة وفيه
انه ان تم ذلك ففي كلام المطلقين لا ان المصرحين بالشرطية في الحكم التكليفي اكثر بل لم نعثر على من اطلق وفي
الرياض ظ هذا حاصله ان الشرطية الامور المزبورة في الاباحة مقطوع بها بين الطائفة وثانيا بان المراد عدم
العلم بالافساد والحمل لا نفس عدمهما بمعنى انه يجوز له الاكل بشرط ان لا يعلم حصول الافساد او الحمل باكله وفيه من البعد
ما لا يخفى وثالثا بان المراد عدم الافساد والحمل المتقدم على الاكل وفيه مع انه تقييد لاطلاق كلماتهم من غير قرينة لا ينهم
ذلك على قول من فسر عدم الافساد بعدم الاكل لكثير كما عن الاكثر ورابعا بما هو الظ من كلماتهم من ان المراد عدم
القصد بالافساد والحمل وعليه ما ذكره حكى العلامة في الرياض بان اثبات شرطيتهما من الاصل والنصوص مشكل
جدا لاندفاع الاصل باطلاق الخبر وعدم تعرض النصوص الا بالنهي عنهما لا عن قصدهما واما ما وقع من
الفقيه الاستاد في الجواهر من الايراد عليه بان النصوص ظ في الشرطية كغيره من المقامات سيما بعد فهم الاصحاب فيه

انه ان اراد

انه ان اراد ظهورها في الشرطية بالنسبة الى النهي عنهما فقد عرفت ما فيه من تصويرها في الحكم التكليفي الذي هو ضد
حكم المارة وان اراد ظهورها فيها بالنسبة الى قصد عدمهما فقد عرفت ايضا انه لم ينهض الا بالنهي عنهما عن قصدها مع انه
لو سلم نهوضها بالنهي عن قصد عدمهما فغايته الحرمة وهو اعم من الشرطية واما حكم الاصحاب بالشرطية فلعل وجهه
حصول الظن بالكراهة مع قصدهما لا انها انما تستفاد من النصوص الا ان يقال ان شرطية عدم حصول الظن
بالكراهة مستفادة من النصوص لكن في استفادتها من النصوص تأملا نعم اجماعهم عليها كاف لو قصد الافساد الا انه
ثم الكلام في المحرم في الاكل بلغ حده او لا لما عرفت من حصول الظن بالكراهة وهل اذا بلغ حدا يصدق عليه الاكل الذي هو
ما يتحقق فيه الافساد والاقوى الاول كان الاقوى عدم الضمان لو قصده ولم يفسد وحرم عليه الاكل فان الاتلاف
موضوع للمعاني الواقعية ولا افساد في الواقع لكن في بيانهم ان الضمان على القاعدة وانما خرجنا عنها بظاهر
الادلة وحيث ان ظاهرها الجواز مع عدم الظن بالكراهة والمفروض حصوله فالضمان باق بحاله وعدمه من حيث
عدم تحقق الافساد لا يستلزم عدم سقوطه فتدبر وهل المراد من الافساد كسر الغصن وثلم الحائط ووطء الساقية ونحو ذلك
كما ادعى شيخنا في بيع اثره المتبادر او المراد منه الافساد في نفس الثمرة او المراد عدم الاكل الكثير بحيث يؤثر فيها اثرا
بينا ويصدق في عرفهم انه اساءة عرفا كما عن الاكثر وجوه والاظهر ارادة الجميع عملا باطلاق النصوص الا ان يثبت الشهرة
توهن الاطلاق ولعله الوجه فيما ذكره حكي العلامة في الرياض من انه ليس من هذا الشرط الافساد بكسر الغصن
ونحوه وان كان في حقه اثم تحريما هذا ومنها ما اشار اليه الماتن بقوله ولا يجوز ان يأخذ معه شيئا للاصل والاجماع
محصلا ومحكيا ولو حمل بيده شيئا متشاغلا بالاكل جاز لعدم انصراف الحمل اليه وزاد بعضهم شرطا منها كونها
على الشجرة فضار اليها خالف الاصول والعمومات على القدر المتيقن ولانه المتبادر من اطلاق النصوص والفتاوى وفي
نظر ضعيف واضح لان مقتضاها عدم جواز اكل المتساقط بالريح ونحوه ودعوى ان مقتضاها عدم جواز كل المقطوع ما عدا عنه
جدا وعلى فرض التسليم ففيه انه يعم من الاشكال ما لا يخفى كيف وفي كثير منها عطف الثمرة على الشجرة كصحيح ابن عمير
يمر بالنخل والسنبل والثمرة وغيرها ونحوها في لطيف عبارة والشرائع المتضمنة لدعوى الاجماع الذي هو حجة مستقلة
نعم لا ريب في وجوب التقييد بما اذا لم يكن مقطوعا محرزا في مخزن ومع ذلك الاقتصار على كونها على الشجرة لا يترك
على الاحوط ومنها عدم نهي المالك عن الدخول والاكل فان نهاه عنها فلا يجوز له الاكل ولا الدخول وذلك للاجماع
الشرائع المنسب في المهذب وهو الحجة مضافا الى انصراف النصوص الى عدم نهي المالك ومنها عدم العلم بنهي المالك وكراهيته فان
علم به لا يجوز ايضا لاجماع الشرائع وصريح المهذب مضافا الى العمومات والاصل مع عدم ما دل على الرخصة فالاقتصار على القدر
المتيقن الخروج متعين واما الظن بالكراهة فالاحوط الاجتناب لكونه على خلاف الاصول والقواعد وان كان الاقوى العدم
لاطلاق النصوص مع غلبة كراهة الملاكين للثمرة لاكل المارة من ثمارهم الموجبة للظن بالكراهة فلو حمل على غيرها لزم
حمل اطلاق النصوص والفتاوى على الافراد النادرة مضافا الى صريح رواية محمد بن مروان المتقدمة ان التجار قد اشتروها
ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم هذا وهل يعتبر البلوغ في الثمرة فلا تباح للمارة قبل بلوغها او لا ظاهر ابن
سنان الاول كما هو مقتضى الاقتصار على المتيقن ومقتضى اطلاق كثير من النصوص الثاني كما ظهر من بعض المشايخ ولا ينبغي
ترك الاحتياط ولا فرق فيه بين الثمرة المعتادة وغيرها والله العالم الفصل التاسع في البحث عن بيع الحيوان انسانا او غيره
والكلام فيه مستوفى يتوقف على النظر في امور ثلاثة في من يصح تملكه حتى يجوز بيعه واحكام الابتياع ولواحقها اما الاول
فلا خلاف في ان الكفر الاصلي باحد اسبابه من انكار علما او اعتقادا او شك او شرك في ربوبيته او نبوة او معاد

وضروري من ضروريات الدين وضروري من الضروريات كل ذلك للاطلاق ثم لا اشكال في انه سبب لجواز استرقاق الكافر الحربي
الخارج عن طاعة الله ورسوله ومنع منه الجزية او لم يكن وان كان الظاهر منه الاول اجماعا محققا ومنقولا ونصا مستفيضا
فمن اخذ منه وغلب عليه ملك اذا لم يكن من اهل الذمة الباقية على شرائطها في الاسترقاق فيهم اجماعا ونصا واما المرتد ففي
الفطري دعوى الاجماع غير واحد منهم على انه معتضدا بنفي الخلاف في الملي وجهان وان كان بحكم الكافر في جملة من الاحكام
وفي اشتراط قصد التملك وجهان احوطهما ذلك لسبي يملك به وان كان بغير اذن الامام والاسترقاق يحصل بالقهر
وغيره مما يوجب استيلاء اليد عليه ولو بالالتقاط كالسبي كذا او سرقة او شراء ولو من الكافر كما في النص ونحو ذلك
او التقط او الشراء ح ل
وجواز استرقاق المحارب لعله لخروجهم عن الحرمة بالاستحقاق فهم كالشيء الذي يملك شرعيا او لدخولهم في المباحات التي تملك بالحيازة
لا انهم من الاحرار ولصيرورتهم بالاسترقاق ملكا لمالك مخصوص بعد كونهم للمسلمين كما قد يحقق السبي في المشركات
والاظهر الاول لعموم قوله الناس كلهم احرار وبالجملة الكفر سبب لاسترقاق المحارب بالسبي ونحوه وكذا ذريته وان لم
يتصفوا بوصفه لتبعيتهم له ثم يسري الرق في اعقابه واولاده ذكورا واناثا سراية الملك في نتاج الحيوان الصامت وسراية
نماء الاعيان المملوكة وان زال وصف الكفر بالاسلام لانهم نماء الملك الذي قد فرض حصوله بحصول سبب الملك
حال الاسترقاق والاسلام انما يمنع عن الملك المبتدأ الناشئ عن الاسر وغيره الموقوف على الكفر دون المستدام والمتبدل
المستند الى غير الكفر [illegible] ونحوه اجماعا وسيرة ونصا ما لم يعرض الاسباب المحررة من عتق وكتابة وتنكيل ونحو ذلك فيتبعه
حكم اعقابه بعد الحرية [illegible] عن الملك المقتضي للملكية [illegible] وفيما لقيط من دار الحرب بالاستيلاء عليه اذا لم
يمكن انتسابه الى مسلم ولو كان اسيرا او تاجرا يمكن التولد منه والا حكم بحريته لاطلاق الحكم في اللقيط بالحرية في النصوص
المستفيضة ودعوى الاجماع عليه معتضدا بعدم وجدان الخلاف والحاقه باهل الدار الذين قد عرفت حكمهم ذلك
وهو حجة المخصصة للاصل والمقيدة للنصوص وهو سر تقييد المتن ولا يملك من دار الاسلام للاجماع بقسميه والنصوص
المستفيضة وفيها المعتبرة عن اللقيط قال لا يباع ولا يشترى معتضدة باصالة الحرية المجمع عليها بين الطائفة والنصوص
المنصوصة في الصحيح كان علي بن ابي طالب يقول الناس كلهم احرار الا من اقر على نفسه بالعبودية وهو مدرك من عبد او
امة ومن شهد عليه بالرق صغيرا كان او كبيرا والتفرقة بين الدارين لنفاذ حكم كل منهما بحيث يجب فيها كافر الا معاهدا
ولم يحل مسلم الا اسلاما وان كان بيد سلطان يخالفهم والاحالة على العرف في التمييز احسن ومع الشك في مولده
حربيا معتضدا باحد العواصم كان من الاخير فيه نظر [illegible] الاصل ولو بلغ اللقيط فاقر بالرق قيل لا يقبل كما عن الحلبي وقيل
يقبل وهو اشبه لعموم اقرار العقلاء وخصوص النصوص المستفيضة فيها المعتبرة المعتضدة بالشهرة العظيمة ولم ينسب الخلاف
الا الى الحلبي نعم لحكمه بعدم جواز بيع اللقيط ولا شرائه [illegible] ان تحصيل اصحابنا قالوا انه اذا كبر واقر على نفسه بالعبودية
لا يقبل اقراره لان الشارع حكم عليه بالحرية وفيه ان حكم الشارع كان لاصالة الحرية وتندفع بعد الاقرار بالرقية او
عموم ما دل على نفوذ الاقرار مقدم على ما دل على حرية اللقيط وان كانت النسبة عموم من وجه لاعتضاده بالشهرة ونكتة
المخالف ربما عزاه الى محل اصحابنا غير معلوم بل لم يعرف مخالف غيره مع انه خاص باللقيط المجهول الحال المقر بالعبودية
فانه مما لا خلاف فيه فكل من اقر على نفسه بالعبودية وكان بالغا عاقلا غير معروف بالنسب كان محكوما بالرقية سواء كان
ابواه مسلمين ام كافرين ام مختلفين وان بيع عليه قهرا وذلك لعموم الاقرار وخصوص الصحيحة معتضدا بنفي الخلاف و
الشهرة العظيمة ولانه اخبار عن الملك لا تمليك ابتداء واشتراط البلوغ والعقل في المقر بالرقية مما لا خلاف فيه وفي اعتبار
الرشد وجهان بل قولان من مقتضى العموم واطلاق الصحيحة المتقدمة العكس والاول انه يحصل بالعقل من غير توقف على

الرشد

مقتضى
ع الرشد وهل تثبت وبينة الصغير بالشهود ويحتاج الى ان يكبر الصغير لاولوية وبينتها منها ان تعيد والاطهر واله ولو
بسبب من اسباب الرقية كان يقول كنت حرا بيّنا واسرني فلان كان اقرارا بالرقية بمعنى انه لفلان بدعوى ملكيته فان صدّقه
كان له والا كان لغوا فيكون حرا للاصل ولو كان سكوت نزاعه لو اقر بلازم من لوازم الرقية كان يدعي ان مولاه نصف العبد
ففي كونه اقرارا بالرقية وجهان لا اظهرهما العدم للاصل مع احتمال الحلول من حد الاحرار وكذا لو اقر بجنايته او بتبعه لا تضر
للرقية نعم تشكل بالنسبة الى الحد والدية من انه يجري عليه كالاحرار والعبيد من شبهة يدرؤها الحد او تخففه
او لا هذا ولو اقر اللقيط بعد بلوغه بالحرية ولو ادعى المشتري بها ثم ادعى الرقية بعده ففي قبول اقراره الثاني المنافي
لاقراره الاول وجهان اظهرهما القبول لان اقراره الثاني عليه والاول له فيؤخذ عليه على الذي له ولان الاقرار
الاول وجوده كعدمه لعدم اعتباره بدلالته لانه لا دليل على سماع الاقرار له وفي خصوص الحرية لو اقتضته الاصل الا الام
ولذا لو لم يقر بشيء كان محكوما بالحرية فيبقى الاقرار الثاني سليما عن المعارض فان صدقه المقر له كان له ولو كذبه
تحقق في قبول اقراره حيث يقبل بعد ونته والعكس بان يصير لغوا وجهان اظهرهما الاول لعموم الاقرار واطلاق الصحيحة
فصار في حكم المجهول المالك ويجب عليه المعرفة حاله ان يعامل معه ما لم يعامله العبيد ولو رجع المقر له بعد ذلك و
صدقه فعلى القبول يقبل ما لم ينتقل الى مالك آخر لانه يدعي بلا معارض واحتمال تكذيبه لمصلحة وعلى العكس لا يقبل
لان لغويته محكوم بالحرية شرعا فلا ينفع دعوى المقر له بقيته هذا وحيثما حكم بالرقية فقد جرى احكامها بالكلية
فيما تقدم على الاقرار وبعده وكيف كان يصح ان يملك الرجل كل احد من ذي نسب وتعبيده للاصل والعموم وعدم ظهور
الخلاف فيما عدا الشيخين بقوله عدا احد عشرهم العمودان علوا وسفلا الاباء والامهات والاجداد والجدات اباء
واما او لهما وان علوا والاولاد واولادهم من الابن والبنت ذكورا واناثا وعنا في اثباتها لدخوله في تحت احد الصنفين
او لصنف الاولاد وان كان صنفا ثالثا وان سفلوا من اولادهم وهكذا وان سفلوا والانات المحرمة الاخوات
والعمات والخالات فصاعدا كعمة الاب والجد وخالة الجد وان علت مثلا لاصل لغت الاخت اذا كان اما غيرا نعم
وعمة العمة اذا كانت اختا اميا للاب ولا خالة العمة اذا كانت اختا ابيا للاب وخالة الخالة اذا كانت ام الخالة غير ام الولد
الام وعمة الخالة اذا كان اب الخالة غير اب الام اذا لم تكن اختا او عمة وخالة للاب او للام او لهما وبنات الاخ وبنات الاخت
وان سفلن من الابوين او من احدهما فمن ملك احدهم اختيارا كالبيع او قهرا كالارث عالما او جاهلا بالحكم او
بالموضوع او بهما حصل العتق قهرا وذلك للاجماع محكيا محققا عن جماعة والنصوص المستفيضة بل الصحيحة عند
الاستفاضة بل من بعض انها متواترة منها صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام لا يملك الرجل والديه ولا ولده ولا عمته
ولا خالته ومنها صحيحة الاخرى عن الصادق عليه السلام عما يملك الرجل عن ذي قرابته قال لا يملك والديه ولا ولده ولا اخته ولا
ولا ابنة اخيه ولا عمته ولا خالته ومنها صحيحة ابي بصير وابي العباس وعبيد كلهم عن الصادق قال اذا ملك الرجل والديه او اخته
او عمته او خالته او بنت اخيه او بنت اخته وذكر اهل هذه الاية من النساء عتقوا جميعا وانتصاف البعض على نكول البعض ليس
حلالا في المقام قطعا كالنصوص ليس فيهما ما يجتمع فيه للجميع ثم ان الانعتاق هل يحصل بعد التملك بان يدخل في الملك
بعد الشراء ثم ينعتق او يحصل بنفس الشراء بان يتحقق الانعتاق قهرا مع الفاد ذمته للشراء بان كل حين من اسباب العتق
يقارنه سبب الملك فلم يزل مملوكا عتيقا مقتضى بعض النصوص الاول كقوله عليه السلام اذا ملك الرجل والديه واخته
او عمته عتقوا وقوله عليه السلام اذا ملكهن عتقن وقوله عليه السلام اما الاخت فقد عتقت حين يملكها وقوله عليه السلام اذا ملك الاخ او
اخته الى ان قال عتقوا وقوله عليه السلام ان ملك الابوين فقد عتقا مضافا الى قاعدة المتلقاة بالقبول لا عتق الا في ملك

وثانيهما تقدم الملك على سببيتها ويقتضي بعض الاخبار الثاني كقوله عليه السلام لا يملك والده ولا والدته الى ان قال ويملك ما سواه و
قوله عليه السلام لا يملك الخ فانه مقتضى الجمع القول بالدخول ولو آناً ما بعد ايجاد العقد تحقيقا للعتق المشروط في قوله لا عتق
الا في ملك فيملك آناً ما ثم ينعتق قهرا كما هو مقتضى النصوص ولان العقد لو اقتضى زوال الملك عن البائع مثلا من
غير ان يملكه المشتري لما لزم عليه ان اشترى بعضه ولما تبعه احكام البيع من الارش وغيره او بازائه الملك المستفاد
من الاخبار الاخيرة وغيره من الاولى ويدفع الاشكال بانه يمكن ان يكون تقدم الملك على العتق تقدما
ذاتيا لا زمانيا بناء على ترتب العتق بنفس الشراء ومثله كاف في صدق لا عتق الا في ملك ضرورة انه على ارادة
انه على تقديره ارادة الزماني يستلزم تخلف المعلول عن العلة وهو ممتنع عقلا فالشراء سبب لحصول الملك والعتق
معا الا انه لما كان الاول سببا في الثاني كان متقدما عليه في الذات لا الزمان كتقدم الشراء على الملك وغيره
من العلل والمعلولات وبينا انه غير معقول فان الملك والعتق صفتان متضادان لا يمكن اجتماعهما في زمان واحد
لان مقتضى تقدم العلل على المعلولات بحسب الرتبة دون الزمان وجودهما واجتماعهما في زمان واحد من دون
تقدم احدهما على الآخر بحسب الزمان نعم يمكن ان يكون التقدم بحسب الرتبة كما في حركة اليد بالنسبة الى حركة المفتاح
ثم وعلى كل حال هل يملك الرجل هؤلاء من الرضاع الصحيح الشرعي قيل القائل العماني وفي نسخة المقنع والمفيد
والديلمي وابن ادريس بل نسبه الاخير الى المحصلين من الاصحاب نعم للاصل وخبر الحلبي عن الصادق عليه السلام في بيع الام من الرضاعة
قال لا بأس بذلك اذا احتاج ورواية عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام اذا اشترى الرجل اباه واخاه فملكه فهو حر الا ما كان
من قبل الرضاع ورواية ابي عيينة قلت لابي عبد الله عليه السلام غلام بيني وبينه رضاع يحل لي بيعه قال انما هو مملوك
ان شئت بعته وان شئت امسكته ولكن اذا ملك الرجل ابويه فهما احرار وقيل القائل الشيخ وابن البراج وغيرهم
لا يملك وهو الاشهر بل بين المتأخرين ايضا فان الرضاع الشرعي المحرم كالنسب على راي الشيخ ومنه هب المنصور ولنقل
الاجماع عليه معتضد بالشهرة قديمة وحديثة محققة ومحكية ولعموم ما دل على ان ما يحرم من النسب يحرم من
الرضاع وظهوره في خصوص النكاح ممنوع وعلى فرضه فهو مقصور ولمستند الامام عليه السلام بعمومه في رواية ابن سنان والنصوص
المستفيضة وفيها المعتبرة الدالة على هذا الحكم بخصوصه منها قول الصادق عليه السلام في ذيل صحيحة ابي بصير المتقدمة ولا يملك ام
من الرضاع ولا ابنته ولا عمته ولا خالته اذا ملكن عتقن وقال ما يحرم من النسب فانه يحرم من الرضاع مثل ذلك وقال
ويملك الذكور ما خلا والد وولد ولا يملك من النساء ذات رحم محرم قلت يجري في الرضاع مثل ذلك قال
نعم يجري في الرضاع مثل ذلك وما دل منها على ذكر بعض الافراد كالام يتبين على حصر تبين العموم بضميمة الاجماع المركب
وظهور النصوص في ان العلة علقة الرضاع فهذه النصوص عامة وخاصة متنوعة مع صحة السند وكثرة العدد وشهرة
العمل مخالفة للعامة كما لا محيص عن العمل وقطع الاصول بها وطرح ما يقابلها او الحمل على التقية او الرضاع الغير
المحرم مع ان رواية الحلبي ظاهرة في الام الرضاعي وقد عرفت صحة ما لكم في النسب فضلا عن الرضاع بل الاشد
قطب ارادة الابوين من الرضاع فهو شاهد على الدعوى والثانية مشتملة على ما يخالف اجماع الفرقة ويكره ان يملك
الرجل ما يملك هؤلاء الذكور من ذوي قرابته كالاخ والعم والخال واولادهم وابن الاخت للنصوص المستفيضة عموما
وخصوصا معتضدة بنفي الخلاف جمعا بين الاخبار المجوزة بالاطلاق المتقدمة والمانعة الظاهرة في الكراهة منها
قول الصادق عليه السلام في صحيح ابي بصير ويملك عمه وابن اخيه وابن اخته والخال ومنها بعد ذكر العمودين والاناث المحرمات
ويملك ما سوى ذلك من الرجال من ذوي قرابته واما النساء ذات القرابة الغير المحرمة بالاجماع المركب ومنها قوله عليه السلام

جعفر الاول في رواية محمد بن مسلم وعبد الملك بن اعين وغيرهما لعموم الرضاع ومنها موثقة سماعة عن رجل [illegible] ولده
هل يصلح له ان يبيعه او يستعبده قال لا يصلح بيعه ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه في الدين نعم ينبغي فيما لو كان اولا بانه تناسب
مع صلة الرحم بل ينبغي ذلك في كل من له فضيلة كالعلم والصلاح او خصوصية القرابة او شيخوخة او غيرها
من الصفات الحميدة المرضية عند صاحب الشرع وغيره ويملك الموثق كل احد قريبا او بعيدا للاصل والعمومات عدا
العمودين علوا او سفلا وهما الاباء والامهات وان علوا اجدادا وجدات ومعكوسا اولاد ذكورا واناثا وان نزلوا
كالاولاد الاولاد نسبا للاجماع عن جماعة معتضدا بنفي الخلاف ولعموم ابي حمزة الثمالي عن رجل يملك امه او
من قرابتها قال كل احد الا خمسة ابوها وامها وابنها وبنتها وزوجها الظاهر منع بقاء الزوجية بينها فانه لكنها
تبطل الزوجية اجماعا كما في مجمع الفائدة والحاق بعض الحابر كالاخ والعم والخال وان حرم نكاحه لا دليل
عليه وفي العمودين من الرضاع تردد وخيرة تامر والتبع اشهر لما تقدم من انه يحرم منه ما يحرم بالنسب وينبغي
التنبيه على امور الاول اعلم ان قرابته وعلى الشبهة كالنسب الصحيح الشرعي لعموم الادلة بخلاف قرابة الزنا لاصل
وعدم انصراف الادلة اليها وفاقا للروضة وغيرها وان صدق الاسم لغة وعرفا من الاب الحد قطعا الا انه
يلغى شرعا الا في احكام الشرع بنفي الشرع جزما دون اللغة يقينا وان الحق بها بعض الاحكام جزما كعدم جواز
الوطي اجماعا الثاني ان الصبي والصبية كالرجل والمرأة لا مقتضى اطلاق النص كغيره تعليق الحكم على الرجل
والمرأة كان الاخبار مطلقة على الرجل المطلقة وعليه لا يعتق على الصبي والصبية لو ملكوهم الى ان يبلغوا
مضافا الى ان الاصل عدم عروض سبب العتق واصالة بقاء الملك واستصحابه ودعوى ان حكم الوضعي شامل
للمكلف وغيره صالح لدفعه باصالة عدم عروض سبب العتق وفيه نظر من وجوه بان ذلك غيره مفهوم عرفا وسبب العتق
امر قهري منشأ عن الملكية وهي محققة جزما فالاصل غير جار ونبير الاحكام الوضعية دائرة مدار اسبابها في
محل يتعلق غير متوقف على التكليف والتحقيق ان ظاهر النصوص والفتاوى كون ذلك غير مختص بالمكلف كما هو
ظاهرها لا سيما في نصوص النسب والرضاع بتنقيحه العلية حيث قال ع في صحيحة ابي بصير المتقدم ما يحرم
من النسب فانه يحرم من الرضاع بحيثما يحقق بحيث حكم الحرمة لغا كان امه وغيره كما عليه اطباق الاصحاب
مضافا الى نقل الاجماع عليه في الجواهر عن شيخه الثالث ان الخنثى المشكل كالرجل والمرأة اذا كانت مالكة
اشكال من الشك في الذكورية التي هي سبب يعتق غير العمودين فيوجب الشك في عتقهم والتمسك باصالة بقاء
الملك ومن امكانها فيعتقون بناء على التغليب كذا الاشكال لو كانت مملوكة من الشك في الانوثية التي في
سبب لا نعتاقها على الرجل فوجب الشك في عتقها والاصل بقاء الملكية ومن امكانها فتعتق والتحقيق الحاقه في الاول
بالانثى وفي الثاني بالذكر تمسكا بالاصل فيهما الرابع انه لا فرق في الحكم المذكور بين الملك القهري كالمنتقل
بالارث والاختياري كالمنتقل بالبيع ونحوه لعموم الادلة كما صرح به غير واحد من الطائفة الخامس انه لا فرق في الانعتاق
بالملك بين كل المملوك او بعضه من غير تقويم الباقي لو كان قهرا في غير ام الولد وفيه خلاف واختيارا مع يسار المالك
لو كان فيه خلاف قال الشيخ ره يقوم عليه وكيف كان اذا ملك احد الزوجين صاحبه بشراء او اتهاب او وصية او
نحوها استقر الملك كما هو مقتضى العمومات فلا يمنع تقدم عقد الزوجية من الشراء المقتضي لحصول الملك لم تستقر
الزوجية المنافية له فلا يجتمع معه بل تبطل بلا خلاف على الظاهر المصرح به في بعض الكتب بل في ذلك نوع وفاق
مومئا بالاجماع وفي مجمع الفائدة اذا ملكها تبطل الزوجية اجماعا وهو الحجة مضافا الى صحيح محمد بن قيس وصحيح ابن

شيئاً وصحيح ابن سنان ومرسل ابن عمار وغيرها من الاخبار الآتي موردها ملك الزوجة لكني لم اجد قائلا بالفصل بينها وبين هذه
وإلا فمقتضى القواعد عدم البطلان لجواز اجتماعهما عقلا اذ يمكن بقاء الزوجية والمملوكية مع التزام عدم تأثير سبب الملك
في استباحة البضع وهو اذا كان المالك الزوجة واضح اذ لا مانع من تحليلها ملكها في ذلك ان كان المالك الزوج فكذلك
ايضا اذ لا مانع من تفرد عقد الزوجية بالتأثير ولا يكون للملك اثر في الاستباحة لمصادفته وجود المانع وهو
الزوجية اذا جعلنا العلل الشرعية مؤثرات واما اذا جعلناها معرفات لا مؤثرات في السنة الاصحاب فلا مانع
من اجتماعهما في التأثير لو لم يكن لكل منهما لازم ينافي لازم الآخر والا فاقتضى التعارض بين اللوازم بعد الاتفاق على
المحل فيرجع فيه الى المرجح ان كان والا فالتخيير وغير ذلك مما يقتضي الضوابط مع ان في المقام لا تنافي بين الاحكام
واما عدم تبعض المملوكة من حيث الملك على معنى عدم اقتضاء الملكية له لا اقتضائها عدمه فلا ينافي ثبوته من
حيث الزوجية كما لا يخفى على من له ادنى بصيرة نعم يقع التعارض بين حكمهما في صورة مالكية الزوجة فان من احكام
المملوكية حرمة وطيه لها كما ان حليته من احكام الزوجية لكن المرجح لبقاء عقد الزوجية موجود وهو الاستصحاب
المقتضي لبطلان اللاحق وبقاء السابق فتبين مما ذكرنا فساد ما توهمه بعض الاجلة من مشايخنا تبعا لبعض اصحابنا
من ان الحكم المزبور ثابت وان لم يكن الصحاح والاجماعات المحكية معللا اياه بان التفصيل في الاية بين السببين في
استباحة الوطي قاطع للشركة واخرى بانه يلزم من بقاء الزوجية اجتماع علتين على معلول واحد وبان اختلاف
الاسباب يقتضي اختلاف المسببات وبان احكام المملوكية تنافي احكام الزوجية كما في القسم وغيره هذا والوثوق
عليه خاصا او عاما لك على المشهور لكن لا يبطل به النكاح على الحقيقة من ان الحكم المزبور على خلاف القواعد
لظهور الادلة الحاصرة المعتبرة في الملكية المنافية التي يجوز البيع والشراء فيها بل ربما يدعي صراحة صحيح ابن
قيس في ذلك لا كلك على ما ذهبوا من ان الحكم على القاعدة لعكس وجود ما يصلح فالتنافي اسباب الملك كما انه لا فرق
عليه بين الدائم والمنقطع واما على الحقيقة فقد يدعي ذلك لظهور لفظ الزوجة الواردة في نصوص المسألة في
الدائم كما ادعاه بعض الاصحاب في غير المقام من باب ارثها وباب ان المريض اذا تزوج في مرض موته ولم يدخل بطل التزويج
وفيه ان المنقطع المحتمل لاتحاد الزوجية لا المحتمل لاتحاد المستأجرة كما اذا كان الاجل قصيرا زوجة عرفا وتشمله
النصوص حينئذ ولا قائل بالفصل بين افراده قطعا ولو ملك فزال الملك لفسخ بخيار ونحوه ثم يعود الاصل لعل من يقول
ان الفسخ كالاجازة يرفع اثر العقد من اصله لا يبطل النكاح في الفضولي قبل الاجازة فلا يمنع من الوطي سواء كان
ناقلا او كاشفا فان اصالة عدم حصول الاجازة وفي ذلك كما فيه ما عن بعض الاجلة من الفرق الا ويجعله ولو اسلم
العبد الكافر وهو في ملك مثله في الكفر اجبر مولاه على بيعه من مسلم ولو لا ثمنه قد مضى مفصلا لنفي السبيل
وكذا فيما لو تبع في الاسلام وهو في يد كافر كالصغير اذا اسلم احد ابويه وكذا لو كانا مسلمين ثم كفر الولي وحكم
بحرية من اقر على نفسه اذا كان مكلفا رشيدا على الاحوط وان كان الاقوى لعله كما مر غير مشهور بالحرية ولا
معلوم الانتساب او شرعا الى ما حيث الزمها وذلك لعموم اقرار العقلاء معتضدا بما عرفت وجدان الخلاف في الحي
والخصوص صحيح عبد الله بن سنان واصالة الحرية لا تعارض الاقرار الذي بمنزلة البينة بالنسبة اليه ودعوى توقف صحته
على الحرية دور غير ما لنسبة الى نفسه ولا يلتفت الى رجوعه عن اقراره السابق الذي لم يذكر له تأويلا محتملا وان
اقام البينة على ما رجع اليه من دعوى الحرية لتكذيبها اقراره السابق فلم تثبت حجيتها ولو كان المقر له كافرا الاثر
احتمالا دعوى ملكه لا تمليك ابتداء ولو كان المقر مسلما اجبر على بيعه كما هو واضح ولو ذكر التأويل المحتمل كان يقول

كنت

كنت ارى ان رقية احد الابوين تقتضي برقية الولد ولم اعلم باتفاق احد ابوي حال الانعقاد ان الفرق بين الحال وسئلني
ان اجعل نفسي في البين الناس لم يكونوا له بذلك شأن او اني كنت خائفا من احد الاحرار ومن بطن ثالث حرا
او نحو ذلك امكن قبول البينة كما صرح به جماعة لعموم ادلة حجيتها وعدم نفاذ معارضة الاقرار لها بذكر الاحتمال
وفي المقام فروع كثيرة تطلبها في كتاب الاقرار وكذا في الحكم بالرقية لو اشترى عبدا صغيرا او ساكتا حين الشراء او
التعريض للبيع فادعى الحرية بعد ذلك لاصالة الصحة في فعل المسلم لكن هذا تقبل دعواه مع البينة لعدم تكذيب سابق منا
بها هنا وبدونها لا تقبل اذا كان معرضا للبيع سوقا او غيره مشهورا في الرقية اكلا قبل الشراء او بعده او عينه صغيرا او
كبيرا مجنونا او غافلا ساكتا او مقرا جاهلا للتعريض لان هو فعل المسلم على الصحة واصالة الحرية لا تعارض يد المسلم
متصرف فيه هذا واما النظر الثاني في احكام الابتياع فقد تقدم الكلام في جملة منها كالبحث فيما اذا حدث في الحيوان
عيب بعد العقد وقبل القبض فان المشتري بالخيار بين رده وامساكه وفي الارش تردد عند المصنف قد تقدم وجهه
ولو قبضه ثم تلف او حدث فيه حدث في الثلاثة كان ذلك من مال البائع ما لم يحدث فيه المشتري حدثا والا فلا
وفيما لو احدث فيه عيب من غير جهة المشتري بآفة سماوية او نحوها لم يكن ذلك العيب مانعا من الرد باصل الخيار ومع
هل يلزم ارشه فيه تردد عند المصنف لكنه قال الظاهر لا واما لو حدث العيب بعد الثلاثة منع الرد بالعيب السابق كما
عرفت مستوفى فلاحظ ولو باع الحامل من الحيوان انسانا كان او غيره من كباره او صغاره فالولد للبائع وان
لم يشترط فلا يدخل في البيع على الاظهر وفاقا للجمع من القدماء بل المشهور على الظاهر المصرح به في كلام العلامة وفي
الجواهر بل فيه الاستناد الاجماع كما عن الحلي مضافا الى الاصل وعدم اندراجه في مفهوم الابتياع والامر عرفا ولغة
بشيء منه الا ان الثلث وانفراد كل منهما عن الاخر في كثير من الاحكام كالتحرير والتدبير والوصية والوقف
والارث وغيرها خلافا للشيخ [illegible] وابن القاضي في [illegible] فيدخل ولو مع عدم الشرط وتوقف في [illegible] كما هو
له سوى دعوى قضاء العرف والعادة بالتبعية على نحو تبعية البيض للبياض وحقوق الدار وجريها [illegible] او دعوى
الجزئية وتنزيل الحمل منزلة الاعضاء او دعوى التعبد بالرواية الواردة في تحرير الولد بعتق امه وان استثنى العتق
معللا بانه منها والكل فاسد اما الاوليان فلما عرفت من المغايرة القطعية واختلاف الاحكام الشرعية وان انفصاله
لا ينقص به الحامل بخلاف الاجزاء من يد او رجل ونحوهما فما احتمله بعض الاجلة من التبعية العرفية في صغار الحيوان
كالشاة والصبي كما احتمل تخصيصهما مع العلم بالحمل وعدم ذكره فلعله من الرجوع الى قرائن الاحوال وقيام شاهد
الحال والا فالظاهر انتفاء العادة والتبعية مطلقا واما احتمال الدخول تعبدا للرواية المزبورة ففيه اولا ان ثبوته في
العتق لا يقتضي بالتعدية الى غيره الا بالقياس المحظور سيما مع وجود الفارق وهو بناء العتق على التغليب والسراية
دون غيره وثانيا انها مقتضية لالغاء الاستثناء من البائع ولا قائل به فان الحمل كان جزءا تعين بطلانه لاقتضاء
تعلق العتق بالجزء العين [illegible] المشاع وان لم يكن جزءا فلا موجب لسراية العتق سيما مع استثنائه فان السراية في الاشقاص
لا في الاشخاص وثالثا ان الحكم بالدخول في العتق ايضا خلاف المشهور بل المحكي عن الخلاف نفي الخلاف ما عليه الاصحاب
ورابعا انها معارضة بغيرها كالموثق سألت ابا الحسن الاول عن امرأة دبرت جارية لها فولدت الجارية جارية
نفيسة فلم تدر المرأة حال المولودة هي مدبرة ام غير مدبرة فقال متى كان الحمل بالمدبرة اقبل ما دبرت ام بعد ما دبرت
فقالت لست ادري ولكن اجبني فيهما جميعا فقال ان كانت المرأة دبرت وبها حبل ولم تذكر ما في بطنها فالجارية مدبرة
والولد رق وان كان انما حدث الحمل بعد التدبير فالولد مدبر في تدبير امه فتلخص مما ذكرنا ان الحمل لو كان عند

البائع فقوله الا ان يشترطه المشتري فيكون له لعموم ادلة الشروط كما انه لو تجدد عنده يكون له ايضا لكونه نماء
ملكه واما لو شك في زمان حدوثه قال المحقق الاستاد في الجواهر انه للبائع سواء كان تاريخ العقد والحمل
مجهولا معا او احدهما معلوما والاخر مجهولا لتعارض الاصول من الطرفين في الصور كلها فيبقى ظهور كونه نماء
ملك المشتري سليما عن المعارض وفيه انه قد قرر في محله ان اصالة تاخر المجهول عن المعلوم لا معارض لها ولو
سلم فتمنع الظهور المزبور بعد عدم الدليل عليه لا من اصل ولا من قاعدة فيتجه الرجوع الى القرعة او القسمة
بينهما مع فرض دعوى كل منهما العلم الا ان يكون دليله ما ذكروه في باب اللقطة من الحكم بالملكية بما يوجد في
الصندوق ما لم يكن عليه يد غيره وبما يوجد في داره ونحو ذلك وان لم يكن صاحب الدار والصندوق عالما انه له
بل يظهر من جملة من العلماء في الرياض وان علم انه ليس له وان كان فيه ما فيه ويمكن ان يتوهم هنا بعد ان صار ذو
النماء ملكا لمالكه لا يوجد من النماء تبعا للاصل له ما لم يعلم سبقه والمرجع في الحمل العرف ولعله يتحقق بالتكون
علقة وما بعدها وفي تحققه بانعقاد النطفة تامل ثم انه لا فرق في بيع الحمل مع الحامل سواء كان بيعه على
نحو الشطرية او الشرطية وكانا مقصودين بالذات او الاخر بالعرض حملا او حاملا وبجهالة الحمل وكونه تبعا او ثبته
وواحدة وتعدده مغتفرة غيرنا دخوله في الصحة للاجماع المحكي عن بعض الاجلة وقضاء العادة بذلك واستمرار
السيرة فما في الروضة من التعليل لذلك بكون الحمل تابعا ان اريد التبعية العرفية فقد عرفت ما فيها مع انه لم يرد
اليها في صحة المسألة وان اراد التبعية القصدية والعرضية كما هو الظاهر منه ايضا لما عرفت انه لا فرق في
العبارة المفيدة للدخول بين ان يقول بعتك الدابة بكذا وحملها كذلك وبعتك الدابة وحملها كذا وبين
اشتراطه ادخالها بلفظ الشرط نعم قد يتعين الاتيان بلفظ الشرط فيما لو جهل وجود الحمل فان اراد اشتراط تملكه على تقدير
وجوده لا اشتراط ادخاله في المبيع ولو تبعا مع عدم العلم بوجوده والظاهر انه لو شرط ذلك لم يكن له الفسخ لو تبين عدمه
ولو اشترطاهما بان شرط مثلا فسقط الولد من غير فعله قبل القبض وبعده في زمن الخيار رجع المشتري على البائع
بحصة الولد من الثمن بنسبته لان للحمل قسطا من الثمن والدابة حال الاجهاض مع بقيتها فانه مرض ينقص قيمتها ايضا كالعيب مضمون
على البائع موجب للضمان للارش وطريق ذلك ان تقوم الامة حاملا ومجهضا لا حائلا ويرجع بنسبة النقصان من
الثمن ومن هنا ظهر ان الصواب تبديل الحائل بالمجهض ولعل من عبر به اعتبار ذلك صفة الاجهاض كما هو الواقع
لا اختلاف بينهم اختلافا بينا هذا كله مع الشرط اما لو لم يشترطه المبتاع فاجهضت قومت حائلا ومجهضا اذ
لا مدخلية للحمل في التقويم كما لا يخفى ويجوز ابتياع بعض الحيوان مأكول اللحم او غيره مذبوحا كان او غيره سواء
لم يرد ذبحه او اراد وذبح او بذله عنه مشاعا اذا عين على وجه يعلم نسبته الى الجملة كالنصف والربع ونحوهما
للاصل والعمومات السالمة عن المعارض مضافا الى السيرة المستمرة والاجماع على الظاهر المصرح به في كلام جماعة
ودعوى الجزم بعدم جواز بعض المشاع في المذبوح كما وقعت من بعض الاجلة من مشايخ مشايخنا معللا بعدم
ارتفاع الغرر بغير الوزن لا وجه لها لما عرفت سيما بعد وضوح المنع من اعتبار الوزنية فيه للسيرة الجارية
في امثال زماننا ولو اطلق الكسر معينا لنسبته ولم يعينه بالاشاعة انصرف اطلاقه اليها مضافا الى حمل
فعل المسلم على الصحة هذا اذا كانت النسبة معلومة فلو لم يعلم النسبة كالجزء والنصيب والقسط لم يصح بيعه للجهالة
مضافا وورد في حمل الجزء على العشر او السبع والسهم على الثمن والشيء على السدس مقصور على مورده وهو الوصية
دون غيرها واما ابتياع الجزء المعين كاليد والرجل والنصف الذي الى الرأس او الى الرجلين ونحو ذلك فظ

الاكثر

الاكثر وصريح اللمعة البطلان في جميع الصور المفروضة في المسألة وفيه مناقشة انه يمكن في المسألة اجماعا القضاء عموما بالصحة
مطلقا الا في صورة وهي ما اذا لم يرد ذبحه واراد ابقائه للركوب ونحوه لانتفاء شرط القدرة والجهالة حينئذ ودعوى تحقق الجهالة
في الصور المزبورة مطلقا ممنوعة في الكبرى ولذا صح استثناؤه مع انه في معنى البيع ومن هنا يحمل الاجماع المحكي الشامل
للصور المفروضة مطلقا على الصورة الخاصة المزبورة كما ان فتوى الشهيد في ضه وجماعة ممن تقدم ما بنا الاجماع بالصحة
في بيع المذبوح او ما يراد ذبحه مما يؤيد الحمل المزبور ايضا فاذن القول بالفساد في الصورة المزبورة خاصة بيعا
واستثناء والصحة في البقية كلها لا يخلو عن قوة الا ان في رواية السكوني ونحوها المروي عن العيون ان البائع يكون شريكا
بنسبة قيمة ثنياه ومستثناه لو قوم الشاة جميعها بعشرة وبدون المستثنى بتسعة كان البائع شريكا بالعشر وبه افتى
في محكي النهاية وف وط ولا ينبغي ضعفها لقصور سند الرواية اولا وعدم موافقتها للقواعد ثانيا ومخالفتها
للاعتبار ثالثا فان الشركة بالنسبة امر يعسر ما دفع عليه التراضي جدا فلا مناص عن طرحهما او حملهما على التراضي
بالشركة بالنسبة بعد التعيين او حملها على الحيوان ان المراد ذبحه وبدا للبائع او للمشتري بعد عدم الذبح فانه
ح ليس الا الشركة في الحيوان بمقدار قيمة الرأس ونحوه بالنسبة الى الزيادة الحاصلة في قيمة الحيوان بالبقاء
فان الزيادة المزبورة لحقوقها تلك الرأس والجسد لتوقف حيوة الحيوان وبقائه عليهما فما حصل من الاجتماع مال
لهما فلا مخالفة للقواعد في هذه الشركة من قاعدة تبعية العقود للقصود وتسلط الناس على اموالهم وانه لا يحل
مال امرء الا بطيب نفسه وانه لا يجوز اكل المال بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض حتى يقال انه من منفردات
الامامية لكونه مخالفا للقواعد الشرعية ونقل عليه اجماع الفرقة لعموم العقود جنسا ونوعا وعموم الشروط
وانتفاء الغرر فيه ايضا ومما ذكرنا ظهر وجه الحكم بالصحة في قوله ولو باع واستثنى البائع الرأس والجلد او
احدهما صح كما ان وجه حكمه ره بالشركة بقوله ويكون شريكا مع المشتري بقدر قيمة ثنياه على رواية السكوني
بعد حصول البداء للمشتري عن ذبحه ونحوه لبرء المريض والسمن او الازدياد في القيمة او للركوب حسن كما في بعض
او لمصلحة اخرى فلما انعقد العقد صحيحا بتراضيهما خاليا عن الغرر والجهالة لمعلومية حق الرأس والجلد ومع
ازدياد اللحم وضخامة الجلد والعظم ثم تبانا مع فيه عرفا بحيث لا يقضي به وحصل البداء لما ذكر من المصالح فالحكم
بالشركة دفعا للضرر الحاصل بالبقية لان الرواية عند الشيخ معمولة بل وعن ابناء وعن كثير من اصحابنا الاجلة
بل عند من لا يعمل الا بالادلة القطعية مضافا الى ان الروايات مجبورة وان كانت في سندها ضعيفة ولعله يشير الى ذلك كلام
الشهيد في س قائلا ولو استثنى الرأس والجلد فالمروي الصحة فان ذبحه فذاك والا كان للبائع شريكا بنسبة القيمة انه
وجيه بعد التأمل الى ما ذكرنا بل يمكن ان يكون هذا هو المراد من كلام المعتنين بذلك تم بهذا ما ذكره بعضهم من انه
مما انعقد عليه اجماع الامامية والاثابات ربك مشترط سواء كان القصد الذبح اولا فلا اجماع قطعا بل يمكن القول
بذلك حينئذ بل في الجواهر يمكن دعوى ضرورة الشرع على خلافه فيما هو اوسع دائرة من العقود المملكة كالصلح ونحوه فضلا
عن البيع فتبين مما ذكرنا ان الاقوال دائرة بين فرقتين من حكم بالصحة بمقتضى العقد وتملك غير الرأس والجلد فيكونان
شريكين في نماء ضر وبين من حكم بالبطلان مطلقا وبين من حكم بالصحة في المذبوح والبطلان في غيره كما في القواعد لارتفاع
الغرر المانع فيدخل في العمومات دون غيره وبين من حكم بالصحة في المذبوح وما يراد ذبحه دون غيرهما كما في ك وتحقيق
الحال في الاقوال ما عرفت ويؤكد المقصود ذلك الحكم كغيره بقوله وكذا لو اشترك اثنان او جماعة في حيوان وشرط احدهما
لنفسه الرأس والجلد كان شريكا بنسبة ماله لصحيح الغنوي او حسنة عن الصادق عليه السلام في رجل شهد بعيرا مريضا وهو يباع فاشتراه رجل

بعشرة دراهم واشترط فيه رجلان درهمين بالرأس والجلد فقضى ان البعير برئ فبلغ ثمنه ثمانية دنانير فقال عليه السلام لصاحب الدرهمين
خمس ما بلغ فان قال اريد الرأس والجلد فليس له ذلك هذا الضرار وقد اعطى حقه اذا اعطي الخمس وقد افتى بمضمونه
من ابطل الاستثناء المزبور في المسألة السابقة كالعلامة وغيره ولعل المسألة اجماعية كما يظهر من جامع المقاصد في جواب
مؤاخذة المصنف من الفرق بين المسألتين بانه لا جواب له الا باحد امرين اما ان يكون الحكم في مسألة التشريك مجمعا عليه
فيعمل بالاجماع في موضعه او بان رواية هرون صحيحة ورواية السكوني والذي يقتضيه النظر البطلان مطلقا الا ان يلزم من ذلك
مخالفة الاجماع ومن لا تأمل قائلا اني لم اقف على مخالف هنا الى ان قال وهو كذلك ان لم ينعقد الاجماع على
خلافه وفي مفتاح الكرامة لم يتأمل احد بين انه فيما هنا وشدد النكير على الشيخ في تلك ولعل الوجه في ذلك انعقاد
الاجماع الحي ولا فرق في الحكم بين مورد الخبر وغيره لكن الظاهر منه الحيوان المقصود بالذبح للاكل لا مطلقا فلا وجه للتعميم
وانه ينتقل الى الشركة اذا ابدلهما ولعل الشركة فيه بالرأس والجلد دفعا للضرر لو طالب بهما لا ان ذبح فان ذبح فما اراد
الشركة لاجله كما يقتضيه اطلاق عبارات الجماعة لكن يمكن تنزيلها عليه لتمسكهم بالرواية والا يلزم اختصاص الدليل عن المدعى
مع كونه على خلاف القواعد يقتصر على القدر المتفق عليه ووجه الشركة كما يظهر منه الشركة على حسب قيمة الرأس و
الجلد الغير المنافية لملاحظة النسبة في الخبر لرجوعها اليه الذي به صار شريكا لما هو نسبته الى الثمن باقية ثلثا او خمسا ككون
نصف البدل وظهور ان الخبر المفتى به من الجماعة حتى احتمل انه اجماعي بل لعله مؤيد لما ذكرناه في المسألة السابقة كما انه بان ان
عبارات الاصحاب غير منطبقة على المراد منه المذكور الذي هو المستند هنا كما تمسكوا به وتحقيقه ما عرفت والمراد بالمال الذي المعين
وغيره فيه الرأس والجلد بهما صار شريكا ولو في المعين حيث كانوا راضين به في اصل البيع فلا يكون مخالفا للقواعد بل
على طبقها بحمد الله لا اشكال في المسألة وذلك من بركات اهل بيت العصمة عليهم الف الاف الثناء والتحية فتأمل
فيما ذكرنا بان رفع المنافيات وكيفية الاشتراط ولغويته وان المدار على نسبة الثمن وعليه لو اشترط جمع على ما يريد
لربع على قوائمه الاربع على وجه التسوية فيها بالوزن مشاعا او معينا والاخر على الرأس والجلد على وجه التسوية في
الثمن لكل جنس مع الترك صح للعمومات ولعدم المانع من الغرر والجهالة وغيرهما فلو بدا لهم فلكل ما نسبته الى الثمن ولو
اختلفوا في التعيين فبالنسبة الى الثمن لو ذبح دفعا للضرر فتدبر ولو قال شخص لآخر اشتر حيوانا بشركتي صح عندنا
وللعمومات وثبت البيع لهما وعلى كل واحد منهما نصف الثمن بلا خلاف ولا اشكال كما صرح به غير واحد لان المستفاد
من الامر بالشراء وما يفيد مفاده توكيل في الحقيقة عرفا والظاهر الشركة المطلقة هو التسوية والشركة في كل جزء جزء
مع عدم ما يدل على الترجيح فتكون الشركة في النصف لا اما اراد الاقل والاكثر فانه يتبع مع التصريح ولو نسيا وتنازعا
في القدر فعن الاردبيلي قدس سره ان كان في الاول فالقول قول الامر وان كان في نية الوكيل فالقول قول الوكيل الا ان يقيض عليها بما عينه
الموكل وان زعم الموكل انه اشتراه له الثلث فقال النصف احتمل ذلك لانه اعرف بنفسه والموكل لان الوكيل يدعي زيادة
والاصل عدمها وغير ذلك مما لا فائدة فيه بعد تصديق الوكيل كما هو واضح ولو اذن احدهما لصاحبه صريحا او فحوى
ان ينقد عنه ما عليه من الثمن صح قطعا ويرجع عليه بذلك جزما ودعوى ان الاذن اعم من اشتراط الرجوع بان يكون
متبرعا فاسدة لان الظاهر منه عرفا الرجوع ولم يحصل ما يقتضي التبرع ولم يدل عليه بما يكون من الدلالة الثلاث فلم
يسقط الاستحقاق وبالجملة لا ريب في انه لو ادى باذنه رجع اليه والا فلا لانه متبرع في اداء دين صاحبه وقد تقرر ان المتبرع
باداء دين غيره لم يرجع به كذلك ولو تلف ما اشتري على الوجه المزبور فيما اذا كان من المشتري كان بينهما لكونه
مشتركا بينهما وكان له الرجوع على الامر بما نقد عنه باذنه لا في زيادة الدفع عنه والرجوع به عليه فهو كالوكيل عنه

ن القرض

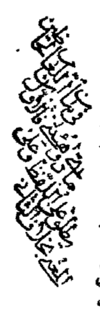
في القرض وهذا مما لا كلام فيه انما البحث في الدفع عند مجرد الامر بالشراء على الشركة والظاهر عدم الرجوع اذا لم يكن قرينة تقتضي
الدفع عنه كالشراء من مكان بعيد لا يدفع المبيع حتى يدفع الثمن خلافا للاردبيلي ثم قد تقتضيه الامارة نفسه في نفقته
والا لم يتحقق الشركة وفيه منع ظاهر الا ان يقال ان الاذن في شراء ما لم يسلم الا بعد تسليم الثمن بتمامه مستلزم للاذن
في الاداء عنه بحسب العرف والعادة فتدبر ثم هل المفهوم من الاذن في الشراء ولو بالامر الاذن في اداء الثمن وجهان
بل قولان ظاهر الاكثر العدم وهو الاقوى لانتفاء الدلالة لا لغة ولا عرفا ولو التزاما خلافا للاردبيلي ففهم منه ظهور
الاذن بالشراء على الشركة غير دال على الاذن بالقبض عنه لا بنفسه ولو التزاما الا ان يكون قرينة فلو تلف بعد قبضه
بدون اذنه لم يكن بينهما هذا ولو قال له اشتر حيوانا مثلا بالشركة والربح لنا جميعا ولا خسران عليك لو خسر ففي
تردد ينشأ من عموم حلية البيع والتجارة عن تراض ووجوب الوفاء بالعقود والشروط والاجماع عن السيد في الانتصار
ومن انه مخالف لما دل على تبعية الربح والخسران لرأس المال فيكون مخالفا للسنة التي بمخالفتها يكون مخالفا
للكتاب يظهر في المسالك كونه مخالفا للمذهب وعن الغنية الاجماع عليه ولكن الجواز اظهر في مسألة اتيه بل ذهب اليه
جماعة من متأخري الطبقة كالاول وهو صحيحة رفاعة سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل شارك آخر في جارية له فقال ان
ربحنا فلك نصف الربح وان وضعنا فليس عليك شيء فقال لا ارى بهذا بأسا اذا طابت نفس صاحب الجارية
وخبر ابي الربيع عن الصادق عليه السلام في رجل شارك رجلا في جارية له فقال له ان ربحت فلك نصفه وان وضعت فليس عليك
شيء فقال لا بأس بذلك اذا كانت الجارية للقائل وعن الشهيد قال بعدما حكى عن الشيخ ان ذاك غير واضح ولا مستقيم لانه
مخالف لاصول المذهب لان الخسران على رؤوس الاموال بغير خلاف فاذا اشترطه احدهما على الآخر كان مخالفا للكتاب والسنة
ونحوه في الدروس بانه لا اسلم تبعية المال المطلق للشركة المطلقة ومن هنا قال الاقرب تعدي الحكم الى غير الجارية من المبيعات
ضرورة عدم كون المستند خصوص الخبر بل انما مؤكد لمقتضى العموم وفيه نظر لما في التنقيح من الاجماع على عدم
اطراد الحكم في غير هذه الصورة مع منع شمول العموم لمثل ذلك الذي لم يعلم شرعيته في نفسه كي يكون الشرط ملزما له
والاجماع معارض بمثله والخبران غير صريحين مع ان موردهما الجارية وكون المشارك هو المالك واحتمال الصحيح منهما
الحكم فيهما بنفي البأس معلقا على طيب النفس بعد ظهور الخسران كونه من باب الاحسان اذ الناس مسلطون على
اموالهم فاذا ترك ماله فلا حرج عليه واحسان اليه واما لزوم الشرط فلا دلالة لهما على لزومه عليه بل الاخير مشعر بجوازه له
ولعل ذلك منشأ ولذا نزل المالك وغيره تبعا عدم على البيع او يجوز ذلك لا انها شركة حقيقة فغير قابلين للتخصيص ما دل
على التبعية مضافا الى اصالة عدم النقل والانتقال مع هذا الشرط ومثله لو شرط عليه الخسران دون الربح او شرط
عليه ان لا يكون له ربح ولا عليه خسران وعلى فساد الشرط هل يفسد العقد ام لا وجهان بل قولان سيأتي التحقيق فيه
ويجوز النظر الى وجه المملوكة ومحاسنها المفسرة بمحل الزينة اذا اراد شراءها بلا خلاف في ذلك بل عليه الاجماع في عبارة
الجماعة وهو الحجة كالمعتبرة مثل رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام عن الرجل يعترض الامة ليشتريها قال لا بأس بان ينظر الى
محاسنها ويمسها ما لم ينظر الى ما لا ينبغي له النظر اليه ورواية حبيب بن معلى قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني اعترضت جوار
المدينة فامذيت فقال اما لمن يريد الشراء فليس به بأس ورواية عمرو بن الحارث وقريب لاستاع الحسن بن طريف بضعف
الاسناد مجبور بعمل الاصحاب وفي بعضها دلالة على ما في محكي التذكرة من جواز النظر الى ما عدا العورة والاقتصار على ما
في العبارة اقوى لاصالة حرمة النظر والقدر المتيقن من الخروج عنها ذلك دون غيره والقول بان التعريض للبيع بمنزلة الاذن
بذلك مطلقا فيجوز كل ممنوع بمنع افادته ذلك اولا ومنع تسويغ الاذن ذلك ثانيا لعدم كون النظر تصرفا في ملك الغير

وعدم كون الاذن تحليلا حتى يدور مع الاذن فان التحليل اما عقد او ملك يمين وكلاهما مقتضيا الجواز اللمس والنظر حتى
الى العورة والوطي من دون تخصيص ببعض دون بعض كما هو المعروض في كلام العلامة في كره واما سقوط الحجاب
بالنظر كما في بعض الروايات فليس من حيثية التصرف بل من حيثية الحدث ومن هنا ظهر ضعف ما ذكره بعض الاجلة من
التعليل للحكم المزبور بالاصل وبان التعريض للبيع يفيد الاذن وفي الحاق نظر المرئية المملوكة اذا اذن شراءها الرجل
المريد شراء الامة وجهان الاحوط خلافه ولا فرق في جواز النظر بين الاصيل والوكيل في الشراء والفضولي على اشكال
في جواز توكيل المشتري بالنظر خاصة وجهان اقربهما العدم ويستحب لمن اشترى مملوكا ان يغير اسمه عند شرائه لرواية
زرارة قال كنت جالسا عند ابي عبد الله عم اذا دخل عليه رجل ومعه ابن فقال ابو عبد الله عم ما تجارة ابنك قال التخنيس
فقال ابو عبد الله عم لا تشتر شينا ولا عيبا فاذا اشتريت راسا فلا ترين ثمنه في كفة الميزان فما من راس يرى ثمنه في
كفة الميزان فافلح فاذا اشتريت راسا فغير اسمه واطعمه شيئا حلوا اذا ملكته وتصدق عنه باربعة دراهم والمراد هي
الشرعية كل واحد ستة دوانيق ويكتفى بان يستحب ان يطعمه شيئا من الحلو وان يتصدق عنه بشيء الا اقتصارا
بالمنصوص واطلاقها تشمل المملوك والمملوكة والصغير والكبير ومورد ها الشراء ويقبل مط ولو في الانتقال بنحو من الصلح
والهبة وهو جيد والظاهر ان ما ذكر للمالك لا يثبت للوكيل والاولى ترك التسمية باسماء الانبياء والاوصياء عليهم السلم
لخوف الاهانة بالاستخدام ويكره وطي من ولدت بالزنا ابا واما معا او احدهما في وجه قريب بالملك والعقد
للنصوص المعتاضدة وفتاوى النجابة بشرط الاحتياط دون دعوى شدتها في العقد كما عن بعض الاجلة الا ان ههنا اشكالا
وهو ان الوطي في العقد يجب في بعض الاحيان فكيف بالكراهة المتضادة مع الوجوب ويمكن دفعه بان المراد من الوطي
النكاح وفيه انه خلاف ظاهر كلماتهم والروايات ايضا نعم يدفع ذلك بالتزام الكراهة فيما لا يجب عليه من الاحيان
خاصة الا انه مشكل لشمول العلل المزبورة والاخبار للوطي الواجب ايضا كما لا يخفى فالاولى ان يقال ان الكراهة ثابتة
في مطلق الوطي الا انها في الواجب منه مشروطا بامكان تركه شرعا كان يوطئها بصلح ونحوه وعن الحلي الحكم بتحريمها مستندا
الى ان ولد الزنا كافر والكافر يحرم نكاحه مط فالعقد منا ممنوعا ونشدد التحريم والكراهة بطلب النسل لترتب معظم
الفساد عليه وفيه ان فعل فلا يطلب الولد منها بان ينزل الماء او يعزل وعن نسك ومن رواية زرارة يظهر كراهة
ان يرى المملوك ثمنه في كفة الميزان لخبر تقدم عن الصادق عم وقيل بها مط تنزيلا للنص على الغالب من وضع الثمن في كفة
الميزان وفيه انه لم يجر في النقد الا بالتكلف واما النظر الثالث في لواحق هذا الباب وهي مسائل الاولى ان الامة و
العبد قنا او مدبرا او مكاتبا لا يملك عينا ولا منفعة مستقرا ولا متزلزلا اختيارا وفاقا عند اكثر علمائنا وفي الشرائع
ان العبد عندنا لا يملك شيئا لقوله تع عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وعن ط انه لو ملكه مولاه لا يملك عندنا
وط الاجماع عليه كما حكي دعواه صريحا عن الشيخ مع العلامة واستظهره المرتضى وكل من هذه الاجماعات حجة مستقلة
كالاية الشريفة المزبورة فان وصف العبد بانه لا يقدر على شيء بمنزلة التحكيم به عليه حيث ان الصفة هنا كاشفة
عن معنى موصوفها مساوية له في الصدق بقرينة المقام وكلا لزم التسوية عليه وان كان الاصل في الوصف ان يكون
مخصصا بل قيل ان قصد التخصيص لا ينبغي للمملوكية خصوصية لعدم انفكاك العبودية عن المملوكية وان كان فيه
ان العبد قد يستعمل في عباد الله الا ان يقال ان الغالب فيه الاستعمال مع الاضافة والشيء في الاية نكرة وقعت
في سياق النفي فيعم نفي القدرة له على المال الحاصل بواسطة الاسباب الاختيارية وكذا الاسباب المملكة القهرية بعد
القول بالفصل بين الطائفتين من هذه الجهة ودعوى ان العبد نكرة مثبتة لا يفيد العموم حتى يثبت الحكم في كل

عبد مدفوعة بأن توصيفه بالمملوكية التي هي تأنيث لجنس العبد يشعر بالاطراد لثبوت العلة في جميع افراده كما ان دعوى
انسياق الجزئي في التصرفات من الآية بقرينة قوله ومن رزقناه الآية ممنوعة ايضا ان لم نقل بكونها مشتملة للعموم
على ان الانتفاء الذاتي ادخل في ضرب المثل واوفق بإرادة البرهان على عدم القدرة مضافا الى الاستشهاد بها
في الاخبار الواردة في منعه من النكاح والطلاق القاضي بالعموم الشامل لنحو التملك وغيره وان كان يجب تقييدها
بما اذا كان منه وجدا اذن المولى لما تعرفه في باب النكاح من ان المشهور كما قيل كون طلاق غيرها بيده ودعوى ظهورها
في ارادة عدم القدرة بدون الاذن لا بنفسه لا شيء حيث كما لا يخفى على المتأمل فيها كدعوى دلالة الآية بذلك في نفسها
خصوصا بعد تسليم كون النكرة في سياق النفي يفيد العموم ومما يدل على عدم الملك قوله تعالى هل لكم مما ملكت
ايمانكم من شركاء فيما رزقناكم فان المراد نفي الشركة في جنس المرزوق لا في خصوص الاموال فتفيد بين العبيد والاحرار والاخبار
منها ما ورد من ان العبد وما له لسيده ومولاه كصحيح بن قيس عن ابي جعفر ع قال المملوك ما دام عبدا فانه وما له
لاهله والمناقشة فيه بان اللام في لاهله وان كان ظاهرا في الملكية الا ان اضافة المال الى العبد فيها ظاهرة ايضا في
الملكية والاختصاص له وحيث لا يجتمعان يجب المصير الى التأويل في احدهما بنحو من التوجيه وهو ارادة جواز التصرف
على معنى ان ما يجوز للعبد التصرف فيه فهو ملك لاهله او ما هو ملك للعبد يجوز التصرف لمواليه فيه وحيث
لا مرجح وجب التوقف ويرجح الرواية عن الحجية مدفوعة بان مفاد الاضافة هو النسبة الصادقة بالمضاف
اليه بنسبة ما يصح ولو بنوع من اضافة ثم المعنى هو النسبة الى الخصوص وصحة العنوان واين هذا من الاختصاص
الا ترى ان الاضافة في قولك محبوب عمرو ومطلوب زيد ونحوها لا يفيد الاختصاص اصلا كيف ولو كان كذلك لكان
قولك الله ربي وخالقي ونحوها دالا على عدم كونه تعالى ربا وخالقا لغيره وهو ظاهر البطلان وحيث انها ان لم تفد الاختصاص
يجب لو صح فيفيد بحسب الاصل نصا قطعا فان انتساب المال الى العبد لا يمنع عن انتسابه الى غيره كما في مملوك زيد و
مكتوب عمرو فانه لا يمكن ان يكون جميع ذلك الشيء مملوكا ومكتوبا بالشخصين وثانيا بما ذكره المحقق العلامة في
الرياض ره من وجود المرجح فان القرينة على صرف التوجيه الى اضافة المال الى العبد ثم العطف على قوله نفسه
المملوكة للسيد المقتضي لان يكون مفاد اللام هو الملك واستعمالها هنا في غيره من استعمال المشترك في معنييه
او في حقيقته ومجازه وهو مرغوب عنه الا ان يقال يمنع ارادة معنى الحقيقي بالنسبة الى رقبة العبد ايضا بل المسلم ثبوته
بالنسبة اليها في نفس الامر واين هذا من ارادة ذلك من نفس اللفظ لجواز ارادة عموم المجاز الشامل للملك وجواز
التصرف منه كالانتفاع الذي يستعمل فيه كثيرا فالاشكال بحاله من انه لا مرجح لاحد التأويلين على الآخر وقد يجاب عن
ذلك بان التأويل في لفظه ما للمولى من التأويل في لاهله لظهور الاول في الملكية باغلبية ظهور الاضافة في
كونها للاختصاص الثاني فيها وان كان فيه ان كلمة ما في ماله كما يحتمل ان يكون جزء كلمة يحتمل ان يكون موصولة
ومعها يضعف هذا المرجح ايضا الا ان الانصاف رجحان التأويل ايضا له وان كلمة ما بناء على الاحتمالين ولا كذلك
كلمة لاهله مع ان الظاهر انه جزء كلمة ويؤيده الكلام المتقدم في السهم ان العبد وما في يده كان لمولاه مضافا الى ان
ظهورها في الموصولية الصريحة في الدلالة على الملكية او احتمالها لو سلم مدفوع بالقرينة الصارفة المزبورة من انه
في انتفاء الملكية المعتبرة شرعا عنه فان الملك اللغوي والعرفي اعم من الشرعي ولذا يقال للجاعل الخمر انه ملكه
عرفا ولغة وليس بملك شرعا وكذلك الاموال التي يكتسبها المرتد الفطري وفي يده فانها ملكه لغة وعرفا وليست
ملكا له بل لوارثه شرعا فظهر ان معنى الرواية اثبات الحكم بكون ذلك ملكا للعبد عرفا ملك للمولى شرعا وما

ذكر يظهر انه لا وجه للتأويل بل التعبير في ماله بناء على كون ما جزء كلمة وان الاضافة لامية بكفاية ادنى ملابسة
في الاضافة فان اضافة المال الى العبد يفيد ان المال له عرفا ولغة وقد عرفت انه اعم من ثبوته له شرعا ومنها
ما سمعته من النصوص القاضية بان ما بيد العبد للبائع مطلقا كما في اكثرها او مع الجهل الا ان يشترطه المشتري
وقد استدل بها جمع كالعلامة الغزي بحر العلوم في مصابيحه ومنها ما ورد في حرمانه من الارث وان مال العبد
موقوف لسيده بعد ملاحظة الاجماع والنصوص على عدم استحقاقه لسيده ذلك ارثا اذ لا توارث بين الحر و
العبد فانها تكشف عن سلب قابلية الملك وان ما اكتسبه من المال لسيده ومنها ما ورد من النصوص من منع
وصية المملوك والوصية له من غير المالك الا بقدر ما تحرر منه ان كان مبعضا ومن وصية المال الذي عنقه
واعطائه الفاضل منها بعد العتق اذ لا يظهر وجه لذلك سوى عدم قابلية الملك الى غير ذلك مما يقف عليه المتتبع
للفتاوى من الاخبار هذا مضافا الى انتفاء اصالة عدم الملك مع الشك فيما يخرج عن حكمه وهو مملوك فكيف يكون
مالكا مع ان مالكيته لغيره فرع مالكيته نفسه ولا يستلزم امران يكون مالكا لما لك في بعض الاحوال وايضا ما
يكتسبه العبد من فوائد ملك المولى فيكون تابعا له وايضا استقراء الاحكام الثابتة للمملوك كالحكم بعدم صحة
الوصية له وعدم وجوب الزكوة والخمس والحج ونفقة القريب عليه وبان جناية العبد متعلقة برقبته دون ماله
وان العبد اذا اصاب شيئا وهو محرم فهو على مولاه وان اذن له في الحج الى غير ذلك من الاحكام الشرعية الكثيرة
المتفرقة في ابواب الفقه والحديث التي لا يلائم الا عدم الملك وقال جدي العلامة الغزوي في النصائح فان التأمل
في مجموع تلك الاحكام والنظر اليها باسرها يقتضي القطع بابتنائها على استحالة ملك العبد وان نظرنا المنع الى
دلالة كل حكم منها عليه بانفراده فقد يتأتى [illegible] وفيما في المحكي في الروضة عن مجهول يملك فاضل الضريبة وعليه
يحمل المعولة والمراد بها ما يؤديه العبد الى سيده من الخراج المقدر عليه وهو اكره صحيحا ويملك ارش الجناية خاصة
او مع فاضل الضريبة على قول آخر مجهول لم نعرف قائله كالاول وعن الشيخ في بعض كتبه وما لكه مولاه متمسكا في الضريبة
بصحيحة عمر بن يزيد وفي ارش الجناية بموثقة اسحق بن عمار في رجل يهب لعبده الف درهم او اقل او اكثر فيقول حللني من ضربي
ملاحظة انها خاصة والادلة النافية للملك عامة والخاص مقدم فهو حسن مع المكافئة لكنها مفقودة [illegible] ملاحظة
اعتضاد العمومات النافية بالشهرة العظيمة وغيرها من المرجحات لعدم المكافئة مع ان غاية [illegible] المحكية غير واضحة
الدلالة على ملك فاضل الضريبة وارش الجناية بل لا يقتضيه كما لا يخفى على من تأملها ومع ذلك كله فالميل الى
القول بالملك مطلقا حيث يقال ولو قيل يملك مطلقا لكنه محجور عليه بالرق حتى يأذن له المولى كان حسنا وذهب اليه
الفقيه الاستاد في الجواهر وجماعة من الاصحاب ويدل على ذلك اطلاق ما دل على حصول الملك بتحقق اسبابه من [illegible] والمملوك
من التجارة والصيد والعمل والهبة وغير ذلك وظاهر اضافة الاموال اليهم ووصفهم بالغنى في قوله تعالى ان يكونوا فقراء يغنهم الله
من فضله وثبوت السلطنة لهم على النكاح بالعقد والتحليل ان كان باذن المولى وظواهر بعض الروايات كقول ابي
الحسن عليه السلام في رجل قال لمملوكه انت حر ولي مالك قال لا يبدأ بالحرية قبل المال يقول لي مالك وانت حر برضا المملوك
ولعل وجه الدلالة كما يظهر من بعضهم انه عليه السلام نهى عن تقديم الحرية لانه اذا قدم الحرية فلا تسلط للمالك على اخذ مال
العبد لانه يصير بذلك حرا ولا كذلك لو قدم الاخر بناء على الاجماع المحكي عن العلامة على جواز اخذ المولى المال من العبد
ومن قول الصادق عليه السلام للسائل الذي سأله اني قلت لمولاي بعني بسبعمائة درهم وانا اعطيك ثلثمائة ان كان يوم اشترطت
لك مال فعليك ان تعطيه وان لم يكن لك يومئذ مال فليس عليك شيء وما مضى من نفي الربا بين السيد وعبده

كالولد والوالد الظاهر في ثبوت الملك للعبد واما النصوص الدالة على ان ماله للمولى اذا بيع او اعتق وورثناه فالظاهر ان المراد
هو بقاء سلطنة البائع عليه لانه يثبت على المال حال العبودية ولا دليل على ان المراد به زوال الملك بل ظاهر قوله ع انما باع
نفسه ولم يبع ماله خلافه ودعوى الاجماع على الانتقال الى ملك المولى ممنوع عند شيخنا المحقق ولو سلم ثبت الملكية
ضرورة اقتضاء الانتقال كون المال ملك للعبد حتى يجب انتقاله نعم المسلم منه ومن النصوص بقاء السلطنة
التي كانت للمولى قبل البيع والعتق والموت فلا يبعد التزام كونه الزوجية باقية على حكم مال العبد ولو كان سلطان
التصرف للمولى ولا يعارض سلطان المولى الثاني والعبد نفسه فيد تعلق حق المولى على وجه لا شركة معه ومن ذلك
يظهر ان عدم كون ذلك من الارث في حال الموت بل هو شيء ثابت للسيد حال الحياة وفي الكل نظر لمنع شمول العموم
لغير الاحرار والاكتفاء في الاضافة بادنى ملابسة اوبما ذكرنا فانا نذكر المنع توقف الغنى عن سؤال المال بل يكفي حصول
الكفاية ونحو مقدار العيش ولو بالعيال ولنفقة من تعوله ولو بالغير فما نسبه الى الملك خاصة كما ذكر المستدل لم يمكن منعه
في حق المماليك فانه لا يعلم عن التزويج لثبوت المهر والنفقة على المولى اذا كان النكاح باذنه ولا وجوده مع عدم الحجر للحق
بحجر المانع من التصرف وان حصل ايام الملك وذلك خلاف ما يقتضيه سياق الاية وحمل سلطنة المال على سلطنة
النكاح قياس مع الفارق ولا نريد ملككم بملك التسيد ان البيع عند خلاف ما لعل امكان ان يقال ان المراد ولكنه
البضع لا الاستحقاق كما يقال زيد يملك بضعها المجلس المحكم واما الاخبار فالاول منها غير نقي السند ولا واضح الدلالة
ومعارض بما دل من الاخبار على ان مال العبد المعتق ليس له وان لم يشترط فشرطه على الاستحباب الاشتراط لمتعين
على الخبر ايضا متعين والثاني غير واضح الدلالة لامكان ان يكون لو امره باعطاء المال الموجود قبل عتقه لكونه مال
السيد والا فلا يظهر وجه للتفصيل غيره والثالث محمول على المكاتب لعدم منعه ومشتملا ثم عن الادلة واما ما ذكره
بيان المراد من النصوص الدالة على ان ماله للمولى اذا بيع او اعتق ففيه ما لا يخفى بعد ما عرفت ما ذكرناه من المراد
منها وبالجملة هذه الاخبار الدالة على الملكية بعد تسليم الدلالة لا ينبغي حملها على ما لا ينافي الثانية لعدم المكافئة
في مقام المعارضة من جهات عديدة فالاقوى القول بعدم ملك العبد مطلقا اقوى وفاقا للمشهور ولعل ذكره ثمرة
وروعد وح عكس ذلك وحصر الثمرة وآراء بعض المصابيح والمناهل بل المشهور كما عرفت المسئلة الثانية المشهورة
المعروفة من اشترى عبدا له مال كان ماله للمولى هذا آخر ما شرحه سلمه الله من كتاب البيع ولم يشرح بعض مباحث
العقود والايقاعات والاحكام والطهارة وله سلمه الله
منظومة في الحج وجملة من المباحث الاصولية
كالعام والخاص وغيرها واسئل الله التوفيق
لاتمام الجميع انشاء الله والحمد لله اولا
وآخرا وظاهرا وباطنا وصلى
الله على محمد وآله
الطيبين الطاهرين



في العام والخاص وفيه مراحل — اعلم ان العام على قسمين مادي كلفظ عم وما يشتق منه
من نحو تعميم وعام وهيئتي كالصيغ المستعملة في العموم فالاول يطلق على اللفظ تارة نحو قولنا هذا اللفظ عام ويراد به
بعمومه وعمومهما وعلى المعنى اخرى كما يطلق ويراد به الكلي المنطقي كقولنا الحيوان اعم من الانسان وكما يطلق ويراد به العموم
الاصولي كقولنا الشيء اعم من الانسان وغيره وقولنا الاستعمال اعم من الحقيقة والمجاز وكما يطلق ويراد به الشمول كقولنا
البلية اذا عمت طابت واما الثاني فيكون مختصا باللفظ ثم ان لهم في العام حدودا كثيرة لا يسلم كلها او جلها عن المناقشة
او الخلل فلنذكر جملة منها مع ما يرد عليها ليكون على بصيرة فيه فنقول منها وهو احسنها كما قيل انه اللفظ المستغرق
لما يصلح له وفيه ان كان المراد من الصلاحية اعم من الفعلية والقوة فيرد على عكسه اولا بالمشترك اذا استغرق جميع افراد احد
معانيه اذ لا يتناول افراد معنى اخر مع انه صالح لها بالقوة وثانيا كذلك الا انه بالنسبة الى المعنى الحقيقي والمجازي فان قلت
الاول يرد لو قلنا بوضع واحد ففيه انها لا تندفع الايراد عن الثاني الا عند من لم يقل بها بصيرحة كما سنذكره كما ان
دفع الثاني بان الظاهر من الصلاحية بطريق الحقيقة لا يدفع الايراد عما فرضنا من ان المراد منه الاعم من الفعلية والقوة
اما دفعهما بان المراد استغراقه لجميع ما يصلح له على الوجه الذي يصلح له وهذا لا يتحقق فيما ذكر الا باعتبار احد المعاني على ما
هو المتن فبعيد جدا والمراد لا يدفع الايراد جزما وان كان المراد من الصلاحية خصوص الفعلية فيرد على عكسه ما يفيد
بنفسه لكنه في غيره اي يفهم من نفسه العموم الكائن في غيره كلفظ كل فانه في نفسه مع قطع النظر عن المضاف اليه يكون صالحا
لجميع الاشياء بالصلاحية الفعلية ولكن لما لم يكن مستعملا الا مع المضاف اليه لا يفيد الا عموم المضاف اليه كالانسان في
قولنا جاءني كل انسان وغيره فلا يكون مستغرقا لجميع ما يصلح له بل غاية ما يستفاد هو الاستغراق بالنسبة الى افراده ان كان
لا غير وعلى طرده بنحو عشرة فانه يستغرق ما يصلح له فعلا مع انه ليس بعام لكن لا يخفى عليك انما يصلح له عشرة جميع العشرة
لا ما يتضمنها من الاحاد وعشرة لا يستغرقها بل انما يتناولها تناول صلوحية على البدل بل يمكن ان يقال ان الظاهر من الصلاحية
الصلاحية بالمطابقة على وجه الجزئية وصلاحيته للعشرة بالتضمن على وجه الجزئية واما ما ذكره في الزبدة من انه ينتقض
على التعريف عكسا بالمسلمين والرجال ان اريد بالموصول الجزئيات لعدم الرجل ولا رجل ان اريد الاجزاء فتعين الاعم وانتقض
طرده بزيد بن عشرة ففيه ان الانتقاض بما ذكر طردا لا يختص بارادة الاعم كما يظهر من كلامه بل يجري على تقدير الاجزاء فقط
ايضا فكان الاولى تقرير الايراد بان المراد من الموصول ان كان الجزئيات فينتقض عكسا بالمسلمين والرجال وان كان الاجزاء
فينتقض عكسا بالرجل ولا رجل وطردا بزيد بن عشرة وان كان الاعم فينتقض طردا بزيد بن عشرة مع ان استغراق العموم
باسرها برسم الجزئي لا الاجزاء اما في غير الجمع فظاهر بلا خلاف فيه لان عمومه بالنسبة الى افراده واما في الجمع فلما
اشتهر بينهم ان اللام يبطل الجمعية كالاضافة ومنها انه اللفظ المستغرق لما يصلح له بوضع واحد كما في بعض او افيد و
المحصول الا انه نقل عنه انه قال بالقيد الاخير احترز عن اللفظ المشترك والذي له حقيقة ومجاز فان عمومه لا يقتضي ان يتناول
مفهوميه معا لكن زعم التفتازاني انه اراد بالاحتراز عن المشترك دفع الخلل طردا وعكسا وهو غفلة كما نبه عليه الشيخ
البهائي في حاشيته حيث قال قول الفخري فان عمومه الخ ظاهر في انه نقض المشترك باعتبار الطرد فقط وكيف كان فيرد على
عكسه بانتقاضه اولا باللفظ المستعمل في الاستغراق مجازا كالمفرد المحلى باللام لانه عام قطعا انه لا يصدق عليه التعريف
وثانيا بمطلق الفاظ العموم حين استعمالها فيه على القول بكونها موضوعة للخصوص كما اختاره بعضهم فانها عامة قطعا
مع انه لا يصدق عليها التعريف ايضا ولم يقل احد بعدم كونها عامة ومنها انه اللفظ الموضوع للدلالة على استغراق
اجزائه او جزئياته وهو تعريف شيخنا البهائي وقال المحقق الكاظمي في شرحه ان التعريف الحق للعام هذا فاحترز بالموضوع



للدلالة عن نحو المثنى والجمع المنكر واسما العدد لأنها لم توضع للدلالة على الاستغراق وانما وضعت للدلالة على
معانيها ولئن لزمت الاستغراق تبعا وضمنا وادخل بقوله اجزائه لوجدنا نحو الرجال سواء قلنا عمومه بالنظر الى
الآحاد المجموع ونحو الرجل لما عمومه باعتبار الآحاد اعني الجزئيات فيه انه منقوض بعدم اطراده اولا بالالفاظ
الموضوعة للعموم قبل استعمالها فيه لانها حينئذ ليست عامة مترتبطا اذ العموم من صفات الحقيقة والمجاز واللفظ قبله ليس
حقيقة ولا مجازا مع انه لولاه لزم انقسام العام الى ما لا يكون حقيقة ومجازا وهو ظاهر البطلان وثانيا بصيغ العموم
حين استعمالها في الخصوص مجازا لانه يصدق عليه حد العام مع انها ليست عامة مضافا الى ان الضمير
المجرور في غيرها المرجع الا بتعسف لقول ان المرجع هو اللفظ او الموضوع ظاهر البطلان لاستلزامه ان يكون اجزاء العام
انحاء صيغ العموم لا اشخاص معانيها ومنها انه اللفظ الواحد الدال من جهة واحدة على شيئين فصاعدا وهو عن
الغزالي واحترز بقوله من جهة واحدة ضرب زيد عمرا فانه قد دل على شيئين لكن بلفظين لا بلفظ واحد ومن جهتين
لا من جهة واحدة واعترض عليه بعضهم بعدم الجامعية مرة لخروج لفظ المعدوم والمستحيل المعلوم انه عام مع ان مدلوله
ليس بشيء وما عموميته بلفظين كالموصولات فانها بصلاتها من العام وبعدم المانعية اخرى لدخول المثنى والجمع
المعهود والنكرة وربما يجاب عن الاول بان الشيء لغة اسم لما يصح ان يعلم ويخبر عنه ومن المعلوم صدقه بهذا المعنى
على اللفظين نعم لا يكون ذلك شيئا عند من فسره بكونه متقررا ثابتا بناء على حال العدم كالمتكلمين على ما قيل وعن الثاني
بان المراد من وحدة اللفظ كونه بحيث لا يتعدد بتعدد المعنى كالرجال فان الحال لا يختلف فيه بارادة اي فرد ولا خفاء
في ان الموصول مع صلته كذلك فان قولنا الذي ياتي فله درهم لا يتغير بتعدد الآتي مع ان المراد بالواحد ما يقابل الجملة
ولا شك ان الموصول مع صلته ليس جملة بل هو جزؤها فتدبر وعن الثالث اولا بان المناط في صدق الحد تناول
الدلالة لا تناول الاحتمال كما في المثنى والجمع بالنسبة الى جزئياته وثانيا سلمنا ان التناول لكن لا يتناول المثنى الدلالة
الا انه لا يصدق عليه انه يدل على شيئين فصاعدا اذ لا يصلح لما فوق الاثنين لكن لا يخفى عليك ان بناء الجواب
الاول على ان المثنى يدل على الاثنين كان بناء الجواب الاخير لكن لا يخفى عليك على ان قوله فصاعدا معطوف على
محل المجرور قبله فالعام ح ما دل على شيئين وعلى ما فوقهما ايضا والمثنى لما لم يصلح للدلالة على فوق الاثنين لم يرد على
الحد المذكور والحق فساد المبنى في الجوابين اما في الاول فلوضوح ان الاعتراض بدخول المثنى ليس بالاعتبار المزبور بل
باعتبار انه يدل على شيئين اذ لو قصد دخوله بالاعتبار الاول لما كان وجه للتخصيص بلفظ المثنى بل جميع الكليات
كذلك كالانسان والفرس بل لفظ الواحد ايضا واما في الثاني فلانه خلاف ان ظاهر في انه مطلقا التعرض للاثنين بل كان ينبغي
ان يقال اللفظ الدال على الكثير ايضا على انه لا يظهر توجيه الفاء فالحق كما عن بعض المحققين انه حال لحذف العامل لكن
ما يدل على شيئين يذهب الدلول فصاعدا اي قد يكون فوق الشيئين وعليه يستقيم التفريع فانه اذا كان العام
هو الدال على اثنين فقد يذهب صاعدا اذ ما دل على الواحد يدل على اثنين هذا كله على تقدير تجويز العطف على المحل
هيهنا كما عن الابهري لكن انظر العلامة لانه ذكر ابن هشام في المغني ان العطف على المحل نحو ليس زيد بقائم ولا قاعدا بالنصب
وما جاءني من امرأة ولا رجل بالرفع وذكر فيه شروطا احدها امكان ظهوره في ذلك المحل الا ترى انه يجوز في ليس زيد بقائم
وما جاءني من امرأة ان تسقط الباء فتنصب ومن فترفع قال وعلى هذا فلا يجوز مررت بزيد وعمرا اذ لا يجوز مررت زيدا
ولا يخفى ان فيما نحن فيه لا يجوز اسقاط على فيسقط ما عن الابهري وجماعة ومنها انه ما دل على مسميات باعتبار امر اشتركت
فيه مطلقا ضربة وهو عن ابن الحاجب وقال العضدي ان قوله ما دل كالجنس وقوله على مسميات الاخراج عمرو زيد وقوله باعتبار امر اشتركت

فيه لخرج

فيه ليخرج نحو عشرة فان العشرة دل على الآحاد لا باعتبار امر اشتركت فيه لان آحاد العشرة اجزاء للعشرة لا جزئيات فلا يصدق
على واحد واحد انه عشرة وقوله مطلقا ليخرج المعهود فانه يدل على مسميات باعتبار امر اشتركت فيه مع قيد خصصه با
لمعهودية ضربة اى دفعة واحدة ليخرج نحو رجل وامرأة فانه يدل على مسمياته لا دفعة بل دفعات على البدل ويرد عليه
انه ان اراد بالمسميات مسميات اللفظ العام بمعنى جزئيات مفهومه كما هو الظاهر من اخراج العشرة مخرج عنه نحو الرجال باعتبار
الآحاد وايضا لم يحتج الى قوله باعتبار امر اشترك لاخراج مثل العشرة لعدم كونها جزئيات مفهومه وان اراد ما يتناول الاجزاء
ايضا دخل العشرة لان اجزاءها مما اشتركت في جزئيتها للعشرة فان كلا منها جزء له كما لا يخفى واما الايراد عليه بانه منتقض
طرده بمسميات ونحوها من الجموع المجردة فقد يدفع عنه بتعسف كان يقال المراد بالمسميات اعم من جزئيات المدلول ومن
اجزائه والجمع المنكر باعتبار اجزائه مخرج بقيد الشركة وباعتبار جزئياته بقيد ضربة لانه باطلاق واحد لا يتناول جميع
مراتب الجموع وايضا قوله مطلقا وان اخرج المعهود لكنه اخرج الجموع المضافة كما ذكره العلامة التبلد ايضا لان مسمياته ما اشترك فيه
بل مع قيد التخصيص ايضا فان قيل انه لا فرق بين زيد وعمرو في ان لكل واحد منهما مسميات تضمنه فكما خرج الثاني بقيد الاشتراك
كذلك الاول فاخرج احدهما بهذا القيد والآخر بالمسميات تحكم الا ان يوجه ذلك بان المسميات في العشرة لانها مركبة اعتبارا
ليست لها وحدة حقيقية بخلاف زيد فانه مركب حقيقي له وحدة حقيقية حتى قيل انه ذهب بعض الناس الى انه لا يحل له اجزاء
بالفعل اصلا بوجوه لا يخلو كلها ايضا عن ... الاول انه ليس مما لا يناسب التحديد على بيان المهية للافراد مع انه يرد عليه
ومنها انه ما استغرق جميع جزئيات مفهومه وضعا ويرد عليه شيخنا قدس سره في الفصول والمراد بالموصول ما يتناول المفرد
والمركب فدخل نحو كل رجل والرجال ونحوهما من المركبات في سياق النفي ودعوى ان تخصيص الموصولة بالمفرد غير مناف
لدخول الامثلة المذكورة فيه نظرا الى ان العموم فيها ليس صفة للكل بل للجزء المفيد اعنى الرجل المضاف اليه الكل والنكرة
المنفية ضعيف جدا والمراد بالمفهوم ما يعم المفهوم المعتبر مطلقا والمعتبر مقيدا فدخل الجمع المعرف المقيد بوصف وشبهه
والمضاف وشبههما لان المفهوم فيها اعتبر مقيدا فيكون العبرة في عموم المقيد بتناوله لجميع ما يصلح له مفهوم المقيد
دون المطلق وعليه يدخل ايضا نحو لا رجلان ولا رجال لان المنفي منهما ليس مفهوم الرجل المطلق بل المقيد بكونه في
ضمن فردين وما زاد وكذلك يدخل الجمع المعرف بلام العهد لانه على حد المقيد بالاضافة والوصف في طرو العموم عليه
بعد التقييد والمراد بقوله وضعا بعد كونه احترازا عن اللفظ المستغرق لجميع جزئيات مفهومه مجازا اما يعم الوضع للعموم
نفسه ككل رجل ونظائره او للمعنى المستلزم له كالنكرة المنفية على ما قواه من ان وضع اداة النفي للنفي والنكرة للفرد المنتشر
مثلا في مطلق وضع المجموع لنفي الفرد المنتشر الذي هو سلب كلي ومثلها الكلام في الجمع المعرف والمضاف والموصولات فان
وضع اللام للاشارة وتضمن الموصولات لها ووضع الاضافة لافادة التعيين يستلزم ارادة جميع الافراد حيث لا تعين
البعض هذا ويرد عليه اولا خروج العام المجموعي عنه لانه استغرق من حيث المجموع اللازم للاستغراق الافرادي ودعوى
لزوم خروجه والا لزم دخول نحو العشرة مدفوعة بالفرق بين العشرة والعام المجموعي بان كلا من الآحاد ملحوظ في العام
المجموعي بالملاحظة الاجمالية الا ان الحكم منوط بالمجموع بخلاف العشرة ونحوها من اسماء العدد فانه لا يلاحظ فيها الا الكل
بما هو كل وثانيا بخروج نحو من واى في الاستفهام لان مدلولهما يكون مستغرقا لجميع الافراد على سبيل التردد فهذه
اذا اراد من الاستغراق للجميع الشمول لدخولهما اذا اريد الاعم منه ومن التردد بل يدخل النكرة فيه لانها تستغرق افراد
مفهومها على البدلية الا ان يفرق بينهما بان النكرة لا فراد مفهومها ليس بالوضع بل بقرينة الحكمة بخلاف من واى
فان مدلولهما طلب تعيين الفرد الموصوف من بين جميع افراد مفهومها فيكون مدلولهما مستغرقا لجميع الافراد على سبيل

الترديد وضعاً في تعيين المقيد منها بالوصف ولهذا يصح الاستثناء منها كما تقول من جاءني اوايكم جاءني الا زيدا
والحق انه في حده ان يقال هو اللفظ المستغرق لما اندرج تحته من الاجزاء والجزئيات فلا يندرج فيه نحو العشرة
لما عرفت انها من انه ليس كل من الاحاد ملحوظاً فيها وانما الملحوظ هناك هو المجموع بما هو مجموع واما الجمع المنكر فهو و
ان لوحظ فيه الوحدات الا انه ليس بمستغرق لاحادها واما المثنى فهو وان كان مستغرقاً لما اندرج فيه على المفروض
الا انه ليس مما اندرج فيه مصداقاً بالجميع ليندرج في الحد واما العموم البدلي المفهوم من الاطلاق كما في اعتق رقبة
فليس من مدلول اللفظ اذ ليس مفاد اللفظ هناك سوى فرد وهو معنى صادق على كل من الاحاد فليس كل من
الاحاد هنا لك مدلولا للفظ اصلاً هذا ولننا قشة فيه مكنته الا انه ربما كان تتمها فائدة واقلها محل وراواما
الخاص فقد عرفوه بوجوه لا يخلو كلها عن المناقشة ايضاً الاول انه كل ما ليس بعام وفيه ان اشتماله على لفظة كل
لا يناسب التحديد لان بناءه على بيان الماهية لا تحديد الافراد مع انه تعريف بالنقيض وهو اعم واما الايراد عليه بان
الالفاظ المهملة فيه فمدفوع بان المقسم هو الموضوعات مع ان النقض وارد على التعميم كما ان الايراد بكونه دورياً
مدفوع ايضاً بان فهم العام لا يتوقف على فهم الخاص نعم يمكن الايراد عليه بوجهين اخرين احدهما ان تعريف الخاص
بسلب العام عنه لا يخلو اما ان يكون مع التزام التوسط بينهما ام لا فان كان الاول فلا يلزم من سلبه تعيينه وان
كان الثاني فليس تعريف احدهما بسلب حقيقة الاخر عنه اولى من العكس وثانيهما ان الخاص من الامور الاضافية فالا
خاص بالنسبة الى الحيوان مع ذلك فهو عام وقد يذب عن الاول بالتزام الشق الثاني مع دعوى امكان الاولوية
بالاشهرية الثابتة لاحدهما دون الاخر والاعرفية كما ان هنا كذلك فان العام اكثر وجوداً فيكون اعرف منه فسلب العام
اعرف من سلب الخاص لان تصور الاعدام تابع لتصور ملكاتها وتابع الاعرف وعن الثاني بانه خلط وخروج عن الاصطلاح
فان الخاص عند الاصولي مقابل للعام عندهم لا مقابل للعام المنطقي والثاني ما عن السيد في الذريعة وهو ما
يتناول شيئاً واحداً وفيه انه ظاهر في انحصاره بالوحدة انما الوحدة التشخيصية مع ان حصر الخاص بذلك واضح البطلان
لتحققه في الواحد الجنسي والنوعي كثيراً ايضاً بل في الاكثر من الواحد كالاثنين ايضاً فتدبر والثالث انه مقابل العام ولا
يخفى انه تعريف لفظي والرابع انه بخلاف العام وهو عن الحاجبي وفيه ما في الاول كما لا يخفى **المرحلة الثانية** في ان العموم
هل هو من عوارض الالفاظ والمعاني معاً او الاول خاصة والاصح الاول وفاقاً للجماعة وذلك لوجوه اما اولاً فلان العموم
يستعمل تارة في الالفاظ كما لا يخفى وتارة في المعاني كما مر من الامثلة في صدر المسألة فان كان موضوعاً لكل منها لزم
الاشتراك او لاحدهما فقط لزم المجاز فالاصل ان يكون حقيقة في القدر المشترك بينهما وهو مطلق الشمول دفعاً لهما
والقول بانه يتم ذلك لو ثبت استعماله فيه وهو ثم هنا مدفوع بمنع الاشتراك اولاً ومنع عدم الاستعمال فيه ثانياً
كيف ولو لم يكن شائعاً واقع قطعاً واما ثانياً فلعدم صحة السلب اما في المعاني فلانه مع شمول المطر مثلاً للجميع لا
يصح نفيه بان يقال ان المطر لم يعم بل يكذب قائله قطعاً واما في الالفاظ فلوضوح انه لا يصح ان يقال في العرف
ان الكل والجميع مثلاً ليس عاماً واما ثالثاً فلان جمعاً منهم ظاهرهم بل صريحهم انه حقيقة فيهما معاً وفيه الكفاية لرجوع
النزاع في الحقيقة الى النفي والاثبات والمثبت مقدم على النافي واما رابعاً فلان العموم لغة حقيقة في شمول امر
لمتعدد وهو يصدق على كل من المعنيين اما في الالفاظ فيصح باعتبار شمولها لمعان متعددة بحسب الوضع واما في المعاني
فيصح باعتبار شمول معنى لمعان متعددة بالتحقق فيها فانه يتصور شمول امر معنوي لامور متعددة كعموم المطر والخصب
البلاد وكذلك ما يتصور لا ذهاننا من المعاني الكلية فانها شاملة لجزئياتها الداخلة تحتها ولذلك يقول المنطقيون

العام الامتنع نفس تصوره من الشركة فيه كلا يقال ان العام عبارة عن امر واحد شامل لمتعدد وهو لا يتحقق
في المطر والخصب الموجود منهما في كل مكان غيرهما في المكان الاخر وانما هما من افراد الماهية لانا نقول
لا نسلم ذلك بل يكفي الشمول سواء كان امر واحد ام لا ولو سلم فالعموم بهذا المعنى ثابت في صوت سمعه طائفة بهمسر
وهو امر واحد يعمهم ويمكن المناقشة فيه بان النسبة المزبورة الى المنطقيين ممنوعة لانهم انما يقولون ذلك
للكلي لا للعام بل العام والخاص عندهم انما يقال للمفهومين الذين يصدق احدهما على كل ما يصدق عليه الاخر
من غير عكس ويصدق كل منهما على بعض ما يصدق عليه الاخر فقط ودعوى ان اطلاق العام على معنى الكلي
الحقيقي اصطلاح مذكور في المنطق في كتاب الاشراق واما الكلي الاضافي فاطلاق العام عليه شايع متعارف
مدفوعة بما ذكره بعضهم بان العموم سواء كان معنى الكلي الحقيقي والاضافي ليس بالمعنى المقصود ههنا وهو
الاستغراق وذلك ظ ففي نقل كلام المنطقيين تسامح فتم وثانيا ان ما ذكره من ان الصوت امر واحد يعمهم
ممنوع كيف وانه ليس الا كالمطر فان الموجود بالنسبة الى كل شخص شخص جزء من الصوت قائم بهواء فالاولى الاستشهاد
بقولهم عم الهلال فانه امر واحد يعمهم الا ان يقال ان المراد منه عمت رؤيته ومعه لا يفرق بينه وبين الامثلة المزبورة
كما لا يخفى خلافا لجماعة منهم السيد في الذريعة والشيخ في العدة والفاضلان في المعارج والمنتهى وبه و
العميدي في المنية والبهائي في الزبدة وغيرهم فانهم قالوا انه حقيقة في الالفاظ مجاز في المعاني مستند الاولين بوجوه
الاول ما ذكره في النهاية قائلا ان العموم من عوارض الالفاظ فان استعمل في المعاني كعم الخير والمطر والخصب فمجاز بدليل السبق
الى الذهن ومراده ان المتبادر من العموم عند الاطلاق انما هو الالفاظ دون المعاني والتبادر امارة الحقيقة كما ان
تبادر غيره امارة المجاز الثاني انه لو كان حقيقة في المعاني لاطرد في جميع اقسامها كالالفاظ والتالي باطل اذ لا يقال
عم زيد وعمرو ونظر في هذا الدليل بعضهم قائلا بان القائل بعروض العموم للمعاني لم يقل انه يعرض لكل معنى بل قال
انه يعرض لمعان كلية لها جزئيات وما ذكر من المثال فليس كذلك فعدم صدق العموم عليه لا يدل على عدم الاطراد
والا على الحقيقة لكن لا يلزم كون عدمه والا على عدم الحقيقة لجواز كونه اخص كالعلامة الثالث ان كونه حقيقة
في الالفاظ مما قد حكي الاتفاق عليه في النهاية والمنية وغيرهما فيكون مجازا في المعاني لما قرر في محله من انه اذا دار الامر
بين المجاز والاشتراك فالمجاز اولى والخدشة في الكل ظاهرة اما في الاول فبمنع التبادر اولا ولو سلم فالظاهر انه ناش
عن الانس بالاصطلاح ثانيا واما في الثاني فلما ذكره البعض انفا مضافا الى امكان القلب عليه بان العموم لو كان
من عوارض الالفاظ لاطرد مع ان لفظ زيد وعمرو لم يفد العموم فان كان عدم اطراده في المعاني مما يبطل عروضه
للمعاني حقيقة فكذلك في الالفاظ وان كان ذلك لا يمنع في الالفاظ فكذلك في المعاني ضرورة عدم الفرق واما في الثالث
فلانه انما يتم لو انحصر الامر بينهما واما مع النظر الى احتمال كونه موضوعا للقدر المشترك فلا شبهة في اولويته كما مر بيانه وخلافا
لقوم حيث اختاروا انه مشترك لفظي بين الامرين كما حكاه الشيخ في العدة والمحقق في المعارج ونفيا عنه البعد محتجا بانه
يستعمل في الالفاظ والمعاني معا والاصل في الاستعمال الحقيقة وضعفه ظ كما قرر في محله مع ان الاصل في المقام
الاشتراك المعنوي لا اللفظي لكن قد اجاب النافون عن ذلك بوجوه اخر مثل انه لو كان حقيقة في المعاني لاطرد وهو غير
مطرد وقد سمعت ما فيه من وجوه ومثل ان من لوازم العام ان يكون متحدا ومع اتحاده متناولا لامور متعددة من جهة
واحدة والمعاني التي اطلق لفظ العام عليها كالمطر والعطاء والخصب ليس كذلك فان حقيقة عمومها لابد وان يكون
بجملتها حاصلا لكل واحد منهم وهو مستحيل بل جملتها بجملتهم واجزاؤها لاجزائهم بخلاف لفظ المشركين فان تناوله للعدد
بجملتها د

بجملته د

سلمنا كون الاطراد صح

ولهذا اطلق على جهل واحد وليس يتناول لجزء منه ليتخص بجزء منه لا خر ولا يخفى ما فيه بعد ما مر ومثل ان هذا الاطلاق
مجاز بدليل سبق اللفظ الى الذهن عند اطلاق لفظ العام فلو كان حقيقة في المعنى او في نفس المشترك بينهما لتحقق
ذلك السبق وهذا الجواب للعميدي وضعفه ظ بما مر وخلافا للقوم كما حكاه في شرح انه لا يكون حقيقة فيهما ولا مجازا ولا
يصح اطلاقه على شيء منهما اصلا ولم نقف له على دليل هذا ويمكن ان يعود النزاع لفظيا في المقام كما نبه عليه
بعض الاعلام بما لفظه بزيادة ما منه وهو انه ان اريد بالعموم استغراق اللفظ لمسمياته على ما هو مصطلح اهل الاصول
فهو من عوارض الالفاظ خاصة ولا يثبت للمعاني فان استغراق دلالة اللفظ لا ينفك عن اللفظ ولا يمكن اثباته
للمعاني قطعا لكونه وصفا للدلالة وهي غير اللفظ لا يقتضي بكون استغراق دلالته وصفا للمعنى كما لا يخفى وان اريد
شمول امر لمتعدد في الالفاظ والمعاني والايراد في امثلة المعاني ليس من حقيقة الشمول فان كل فرد منها فيها يختص
تخصصا ومحلا فيكون مجازا واضحا انفسا وان اريد شمول مفهوم لافراده كما هو مصطلح اهل الميزان اختص بالمعاني
وبهذا ان حمل النزاع على النزاع اللفظي بعيد جدا لا يصار اليه الا بدليل وليس الا توهم انه ليس هناك معنى يصح
وقوع النزاع فيه وهو فاسد لامكان ان يكون النزاع في تعيين مفاد العموم بحسب اللغة ح بتقرير النزاع في ان
الشمول على ما هو مفاد العموم لغة هل يختص بمعناه الاصطلاحي فيكون من عوارض الالفاظ خاصة او انه يعم غيره ايضا
لكن قال العضد ان الاطلاق اللغوي امره سهل انما النزاع في واحد متعلق بمتعدد وذلك لا يتصور في الاعيان
الخارجية انما يتصور في المعاني الذهنية والاصوليون ينكرون وجودها ينبغي ان يتبين مرامه اولا ثم نذكر ما يرد
عليه ثانيا فنقول اختلف الناظرون في هذا الكلام في مرامه فظ التفتازاني والسلطان ان النزاع ليس في مجرد
اطلاق اللفظ بل في امر عقلي الا ان الاول جعل الامر العقلي ان امرا واحدا هل يكون متعلقا لامور متعددة على معنى
تعلق الحلول في المحل والثاني جعله تعلق شيء واحد بمتعدد اي تحققه في امور متعددة هل يتصور ام لا فقال يعني
هذا هو المراد من قولهم ان العموم هل يعرض للمعنى حقيقة ام لا فقال وذلك لا يتصور في الاعيان الخارجية لان الاعيان
الخارجية لتشخصها وتعينها لا يتصور تحقق واحد منها في امكنة متعددة ولا في افراد متعددة فمن نفى الوجود الذهني
لزمه نفي العموم في المعاني مط ومن اثبته فقد اثبته في المفهومات الكلية مرادا به التعلق المتحقق في الامور المتعددة
ثم اورد على الاول بان تفسير التعلق بالحلول تخصيص في كلام العضد بلا جهة والحق انه ان اريد بذلك ان العموم والشمول
بمعناه اللغوي مما لا يتصف به شيء من المعاني على سبيل الحقيقة اذ المراد بها الاعيان الخارجية فهي لا يعقل
اتصافها بشمول وان اريد بها المعاني الذهنية فهي غير موجودة عندهم فكيف يتصف بالشمول فيكون النزاع ح في امر عقلي
لا لفظي فهذا اولا ان هذه المسئلة ليست باسهل من كثير من المباحث اللفظية ولذا ترى ان الفريقين اختلفوا فيها على
اقوال وثانيا ان انكار قاطبة الاصوليين وجود المعاني الذهنية ممنوع كيف وجماعة منهم قالوا بوجودها وثالثا
انه ان اراد بنزاع القوم انما هو في امر عقلي فممنوع جدا فان ادلتهم المذكورة لا تساعده وان اراد ان النزاع اللائق بحالهم
ينبغي ان يكون كذلك فمع انه بعيد عن عبارته ممنوع ايضا ورابعا ان ما ذكره من امتناع شمول الواحد للمتعدد في الاعيان
الخارجية غير متجه لامكان شمول المكان لمكان عديدة وكذا شمول الظرف لمظروفات شتى وليس ذلك خارجا
عن معناه الحقيقي له الا ان يقال ليس في عبارته ما يقضي بكون المراد شمول الواحد للمتعدد بل المراد ان اللائق بالبحث
والنزاع انه هل يكون هناك امر واحد يحمل على كثيرين بالحمل الايجابي ام لا وظاهر انه لم يوجد في الخارج بالعموم بذلك
المعنى واما شمول المكان للمكان والظرف للمظروفات فليس من هذا القبيل جدا بل ليس من قبيل شمول الواحد

للتعدد انتقض كما لا يخفى

فصل في أن للعموم صيغة تخصه

اختلفوا في ان العموم هل وضع له صيغة تخصه بحيث لو استعملت في الخصوص كان مجازا ام لا على اقوال الأول نعم وهو الاقوى وفاقا للمعظم بل حكاه في العدة عن اكثر المتكلمين والفقهاء باسرهم الثاني انه كلما يدعى انه للعموم مشترك بينه وبين الخصوص واختاره السيدان في بعه وبر الثالث انه حقيقة في الخصوص ومجاز في العموم وحكاه جماعة عن قوم من المرجئة وغيرهم الرابع التوقف كما حكاه في نهر والمنية وشرح العضدي عن القاضي ابي بكر وفي المعارج عن جماعة لكن اختلف في تفسيره ففي المختصر وشرحه ان التوقف اما على معنى انا لا ندري انها وضعت للعموم ام لا او ندري انه وضع لها ولا ندري انه حقيقة منفردا او مشتركا او مجازا واورد عليه بان ظاهر هذا الكلام فاسد لانه اذا علم انه وضع للعموم لفظ كيف يتصور التردد في انه حقيقة او مجاز اللهم الا ان يراد مطلق الوضع على ما بيّنا وال النوعي المتحقق في المجاز وفيه ما لا يخفى وفي بعض الكتب الاصوب ان التوقف معناه انا لا ندري انها وضعت للعموم والخصوص او ندري انها لشيء منهما لكن لا ندري انها وضعت للعموم فيكون حقيقة فيه ام لا فيكون مجازا فيه وعلى تقدير كونها حقيقة لا ندري انها وضعت له فقط فيكون منفردا ام لا بل للخصوص كما مر اذا تقرر هذا فنقول قبل الشروع في المسألة لا بد من بيان محل النزاع وهو من جهات الاولى في انه هل النزاع في العام والخاص الاضافيين او الحقيقيين فنقول لا يمكن ان يكون في الاول لانهما متضايفان ويكون تصور كل منهما بالاضافة الى الآخر فاقل مرتبة العام ما كان صادقا على فردين واقل مرتبة الخاص ما لم يكن مصداقه الا فرد واحد وهكذا يرتقي العموم والخصوص الى ما لا يقف في عدد فكل مرتبة من العام له مرتبة الخصوص الا انه تحت العام بمرتبة فكل الالفاظ لها عموم وخصوص بالاضافة الى ما فوقه وما تحته فلا يتصور القول بوضع اللفظ لاحدهما دون الآخر فتعين النزاع في الثاني لكن لا على وجه لا يخصص بشيء اصلا ولا يكون فوقه عموم مثل مدلول لكل المطلق بحيث اذا اضيف الى شيء يكون ذلك تخصيصا له اذ على هذا لا يكون في الكلام لفظ عام على الحقيقة بل كل عام مخصص فيكون مجازا بل لا يمكن استعمال اللفظ العام في مدلوله الحقيقي بحيث لم يخصص بشيء اصلا ويكون لفظ كل حيوان بل كل موجود مجازا وهو واضح الفساد بل على وجه لا يخرجه هذا التخصيص عن حقيقة العموم فكل تخصيص لم يكن له مدخل في تحصيل مدلول العام بحيث لو لم يخصص به لا يكون محصلا ومتحققا في الخارج فهو داخل في مدلول العام ثم بعد تحصل المدلول وقع النزاع بينهم في ان هذا العام المحصل هل يكون حقيقة في مدلوله المخصص بقيد تحصله في الخارج ام هو مشترك بين هذا المحصل وبين الخصوصيات التي كانت تحته والثمرة انما يتحقق اذا استعمل لفظ كل القوم مثلا بلا قرينة فاذا كان حقيقة في هذا الفرد من العموم يحمل عليه اللفظ اما لو كان مشتركا بين تلك المرتبة وغيرها من مراتب التخصيص يجب التوقف فيه او يحمل

على جميع المراتب **الثاني** في انه هل المراد بالعموم هنا هو العموم المصطلح او العموم اللغوي الذي بمعنى الشمول الاوجه
الاول في المقام لان العموم المصطلح عبارة عن استغراق اللفظ لجميع ما يصلح له كيف يلائم مع القول بان هنا صيغة
تدل على ذلك فان ما يفيده اللفظ هو عموم المعنى لا عموم اللفظ كما انه لا وجه للثاني ايضا لبعد حمل العموم في المقام
على ارادة شمول المعنى مع خروجه عن ظاهر الاصطلاح لا يقال لا كثر ما يضاف المعاني به الا على سبيل المجاز الا ان يقال
لا مانع من ان يراد بالعموم في المقام هو معناه الحقيقي المصطلح فان المراد انه هل للعموم بالمعنى المذكور صيغة تدل عليه
بان يكون ذلك اللفظ دالا على استغراقه لما يصلح له فلا منافاة في التعبير المذكور لما هو المقصود فانه اذا دل اللفظ
على الاستغراق لما يصلح له صح ان يقال باستغراق اللفظ لما يصلح له **الثالث** في انه هل يختص النزاع بالفاظ
المخصوصة اعني ما سوى لفظ الكل والجمع وتوابعه او يجري في مطلق الفاظه والظاهر هو الثاني لعموم العنوان
والادلة كما ان الظاهر ان النزاع بين النفي الكلي والاثبات الجزئي اذ لو كان بين النفي والاثبات الكليين كما نص
عليه بعضهم فلا وجه لحكمهم في بعض الصيغ المتنازع فيها انه يأتي للعهد مع حكمهم بانه ليس من العام الا باحتمال
على كونه مجازا فيه وهو بعيد جدا ولا وجه ايضا لما ذكره بعضهم من ان النزاع في اختصاص الالفاظ بالعموم
من حيث الوضع مع قوله في جملة من الصيغ باختصاصها به من حيث الظهور والاستلزام اللهم الا ان يذب
عن الاول بان نزاعهم في بعض الصيغ بالنسبة الى كونه موضوعا للعموم او الخصوص كان مقصورا على صورة التجرد
عن قرينة العهد فلا ينافي كونه حقيقة في المعهود عند العهد وعن الثاني بانه لم يرد من بدركه ذلك الا على سبيل
الاحتمال مع تضعيفه له ايضا فالحق هو القول بان النزاع في الاثبات الكلي لكن في غير المفرد المعرف والمضاف
كما سيأتي انشاء الله مضافا الى عدم تعقل النزاع في الاثبات الجزئي بعد ملاحظة هذا العنوان اي القول بانه
هل وضع للعموم لفظ ام لا او نحو ذلك لانه على ثبوت وضع لفظ العموم وهذا القدر كاف في اثبات اللفظ له
في الجملة والقول بجواز تحقق القرينة فيه مدفوع بالاصل بل الظاهر ان لفظ العام موضوع للعموم والا لزم
المجاز بلا حقيقة اذا تقرر هذا فالقول الاول هو الاقوى لوجوه منها التبادر فان المفاهم عرفا من قولنا ما ضربت
احدا او لا تضرب احدا او اكرم العلماء او علماء البلد او كل عالم او احسن الى من زارني او من اكرمني اكرمه او مهما
اكرم زيد اكرمه العموم ولهذا لو ترك الاحسان والاكرام الى بعضهم او في بعض ازمنة اكرامه عد عاصيا فيكون
حقيقة فيه ومجازا في الخصوص فان المجاز خير من الاشتراك فيثبت في اللغة ايضا لعدم النقل والاجماع عليه كما
وقع في بعض تعليقات العالم بما محصله ان نفي الاشتراك لخيرية المجاز من الضميمة لا يتم لكونها معارضة باصالة
الحقيقة في الاستعمال والاستعمال في العموم والخصوص لغة لا ينكر وكون الاستعمال اعم من الحقيقة والمجاز
انما هو فيما ثبت له حقيقة معلومة ولم يثبت فلا يمكن الحكم بتحقق الحقيقة في العموم مدفوع بان العلم الاجمالي
حاصل من مجموع الاقوال ومن لزوم المجاز بلا حقيقة بكون اللفظ حقيقة في احدهما سواء كان في العموم او الخصوص
وعلى التقدير يرتفع الاصل المزبور ولا يجري فيهما فلا معارضة بين اصالة الحقيقة وبين المجاز خير من الاشتراك
النافي له على ان الاستعمال طبيعة جنسية اعم لا دلالة لها على الحقيقة بنفسها في مورد اصلا كما حوديته في
محله وعدم اتصاف اللفظ بهما قبل تحققه بل كلما حكمنا فيه بهذا الاصل انما هو بالخصوصية الخارجية كما لو
ان قلت تردد الذهن من امارات الاشتراك وهو حاصل هنا سواء كانت الصيغ حقيقة في العموم والخصوص قلنا
ان التردد الذي يكون امارة انما هو اذا كان ناشيا من غلبة الاستعمال بحيث يتبادر كل منهما عند الاطلاق وهنا
سؤال

ليس كذلك اصلا لا لغة ولا عرفا ولا شرعا لان المتبادر منها عند الاطلاق انما هو العموم قطعا ولو سلم حصول
التردد هنا فانما هو ناش من اشتباه الحقيقة بالمجاز ولبس مادة بالقرينة هذا ولا يكون ضميمة التبادر
واصالة عدم النقل لنفي الاشتراك لعدم التعارض بينها وبين اصالة الحقيقة كما توهم البعض حتى يورد
اولا بان اصالة الحقيقة معارضة باصالة عدم الاشتراك وعدم تعدد الوضع فيبقى اصالة عدم النقل
سليمة عن المعارض وثانيا بان ما ذكره من المعارضة لو تم لما صح التمسك باصالة عدم النقل في موضع ابدا
وهو خلاف اتفاقهم ومنها صحة الاستثناء وهي معيار العموم فانه مخرج ما يجب اندراجه لولاه والا
لجاز من الجمع المنكر ولو قيل انه لو كان امارة لكان بعض اسماء العدد كالعشرة ونحوها عاما لجواز الاستثناء
منها مع انها ليست عامة قطعا كما مر قلنا ان معياره واما نفس جواز استثناء بعض ما يصلح له اللفظ عن بعض افراده
كما عرفت والمستثنى من العدد ليس بعض افراده فلا يدل على العموم فيه فان قيل لو وجب دخول المستثنى في المستثنى
منه لامتنع الاستثناء لكونه نقضا للكلام الاول قلنا منقوض بالاستثناء من العدد مع ان لبياننا عدم التناقض
محلا اخر كما سيأتي انشاء الله ومنها احتجاج الائمة والصحابة والعلماء قديما وحديثا بهذه الصيغ على العموم فيثبتون
الاحكام بها بالنظر الى كل من صدق عليه كاستدلالهم بمثل والسارق والسارقة والزاني والزانية ويوصيكم
الله في اولادكم ونحن معاشر الانبياء لا نورث الى غير ذلك من الاحتجاجات التي لم ينكرها احد فيكون اجماعا منهم
ولو قيل انه يرد عليه اولا انه اجماع سكوتي وليس بحجة وثانيا ان التمسك بها للعموم لعله بالقرائن الخارجية و
ثالثا انه يمكن ان يقال انه في مثل الاية الاولى والثانية انهم فهموا العموم بترتب الحكم على الوصف المشعر بالعلية ولقوله (ع)
حكمي على الواحد حكمي على الجماعة وبتنقيح المناط وهو الغاء الخصوصية قلنا الجميع ضعيف اما الاول فلان العادة
قاضية بتحقق الاجماع لشيوع الاحتجاج بها وعدم ورود الانكار من احد مع ان المسئلة من المسائل اللغوية ويكفي
فيها الظن وهو حاصل منه جدا واما الثاني فلان التجويز لا ينافي الظهور والمدار عليه وثانيا ان فتح هذا الباب
يؤدي الى ان لا يثبت للفظ مفهوم ظ لجواز ان يفهم بالقرائن واما الثالث فلان الاحتمالات المذكورة لو تجويز
لا ينافي الظهور مع ان المنافقة في بعض الامثلة غير مجد به لثبوت الاحتجاج من الائمة والصحابة والتابعين والعلماء
بتلك الصيغ على العموم على وجه القطع فضلا عن الظهور وغيره الكفاية ومنها قصة ابن الزبعرى فانه لما سمع قوله تع
انكم وما تعبدون من دون الله حصب جهنم قال لاخصمن محمدا ص فجاءه فقال يا محمد اليس عبد عيسى وموسى و
الملئكة فلولا انه فهم منه العموم لما قال ذلك لانه من اهل اللسان ويؤكد ذلك تقريره ص ذلك اياه على العموم حيث لم يجبه
بمنعه بل باختصاص ما بغير ذوي العقول والطعن فيه باستعمال كلمة ما في ذوي العقول واعلى منهم كما في قوله تع
والسماء وما بناها مدفوع بانه خروج عن الحقيقة لنكتة ليس محلها هنا وفي رواية اخرى اجاب ص بان المراد عبادة
الشياطين التي امرتهم بعبادة هؤلاء فنزل قوله تع الذين سبقت لهم منا الحسنى فاولئك عنها مبعدون ومنها انه لو
كان نحو كل وجميع الالفاظ المدعى عمومها مشتركة بين العموم والخصوص لكان قوله رايت الناس كلهم اجمعين غير رافع
للاشتباه بل يكون مؤكدا له والتالي بط اما الملازمة فلتكرر اللفظ الدال عليه فان تكرر الدال يوجب تاكد
المدلول فيلزم ان يكون الالتباس متاكدا عند التكرير وهو بط لكونه منافيا للغرض منه قطعا لانا نعلم بالضرورة
ان مقاصد اهل اللغة تكثير الايضاح وازالة الاشتباه بل لم يقع ذلك اصلا فان قيل ان تاكيد المبهم بمثله لا يوجب
تاكيد ابهامه والتباسه قلنا ليس المراد تاكد الالتباس في المؤكد بل المراد تاكده في الكلام بتعدد موارده فان الابهام

قبل ذكر التأكيد كان فيه فقط وبعده فيهما نعم يرد عليه ان هذا الدليل يثبت الاستعمال في العموم عند ذكر
التأكيد وهو اعم من الحقيقة والمجاز فلا يجدي ومنها ان العموم مما يجب على الواضع ان يضع لفظا بازائه وكلما
يجب عليه يكون واقعا اما الصغرى فلوجود الداعي على الوضع وهو شدة الحاجة الى التعبير عنه فالواضع قادر عليه
والصارف عنه مفقود فيجب عليه الوضع واما الكبرى فلانه لو لم يضع والحال هذا يلزم القبح عليه وهو باطل لابتنائه
على القول بكون الوضع هو الله سبحانه والعجب من الشيخ الاستاد قدس سره في الفصول حيث زيف هذا الوجه تبعا
للمصنف معللا بانه يستغني عن الوضع لها خاصة بالمجاز والاشتراك فانا لا نقول بدفع بلزوم المجاز بلا حقيقة
وهو غير ممكن او غير واقع او نادر جدا كان الثاني يدفع بالاصل واولويتها الاولى لعينه واعجب منه ما وقع لبعضهم حيث
قال ان الوجه المزبور لا ينهض لاثبات الوضع في الصيغ المخصوصة بل انما يلزم الوضع للعموم من صيغة لا انه لا
خلاف في ان غير هذه الصيغ ليس للعموم فتعين ان يكون تلك الصيغ المتنازع فيها موضوعة له نعم ان يمكن
ان يقال انه ليس معنى العام شديد الحاجة كيف وقد اشتهر انه ما من عام الا وقد خص نعم معنى شدته انها هو ان يستعمل
اهل العرف في معناه كثيرا حيث انه كان بيان المراد موقوفا عليه واذا بلغ معنى العام عندهم بردا بدا وفي اكثر الاستعمالات
يظهر انه لم يكن شديد الحاجة ومنها انه لو لم يكن من الاستفهامية للعموم خاصة لكانت اما للخصوص خاصة او لهما
معا على سبيل الاشتراك او لا لواحد منهما والتالي باقسامه باطل فكذا المقدم اما الملازمة فظاهرة واما بطلان
كونها للخصوص وحده فلانه لو كان كذلك لما حسن الجواب بالعموم لوجوب مطابقة الجواب للسؤال والتالي باطل
قطعا واما بطلان كونها مشتركة بينهما فلانه لو كان كذلك لم يحسن الجواب الا بعد الاستفهام عن كل مرتبة من مراتب
الخصوص لان القائل به لم يخص ذلك بمرتبة واحدة من مراتبه ومن المعلوم ان ذلك مستقبح عرفا فانه اذا قيل من
عندك يقول من النساء او من الرجال فاذا قيل من الرجال يقول من العرب او العجم فاذا قيل من العرب يقول من ربيعة
او من مضر وهلم جرا لا يشك احد في كونه منكرا واما الاخر وهو عدم كونها موضوعة لهما فباطل بالاجماع واما الايراد
عليه كما في التنبيه للعميدي باحتمال كونها موضوعة للقدر المشترك بينهما ومنع الاجماع على عدمه ففيه نظر لان هذا
الاحتمال المذكور غير منصور في المقام كما نبه عليه بعض الاعلام فلا يجدي احتماله مع ان ظاهر القوم بل صريحهم عدم القائل
به وفيه الكفاية لان المسألة من المسائل اللغوية والمدار فيها على الظن وهو حاصل بذلك قطعا بل لا يبعد
ادعاء العلم بداهة ومنها تناقض النكرة المنفية مع الايجاب الجزئي وبالعكس بانه ان النكرة المنفية نقيض المثبتة
اذ قولنا في الدار رجل يناقض قولنا لا رجل في الدار وكذا العكس والاول غير دال على العموم اجماعا فيكون الثاني دالا
عليه والا لما ناقضا لان الايجاب الجزئي انما يناقضه السلب الكلي ومنها ان لفظة كل لو لم تكن للعموم لما ناقض
قولنا قام كل انسان ما قام كل انسان والتالي باطل لاستعمال كل منهما في تكذيب الاخر عرفا فكذا لغة والا لزم
النقل المخالف للاصل واما الملازمة فلان التناقض لا يتحقق الا اذا كان مفيدا للعموم لان النفي عن البعض لا
يناقض الاثبات في البعض واحتج بعض الافاضل على المطلب بالاتفاق على ان كلمة التوحيد
عليهم كما في القوانين وغيره ففيه اولا انها حقيقة شرعية وثانيا ان الاستثناء قرينة العموم وهو يستلزم الاستعمال
لا الوضع الا ان يدفع الاول بانه كان يكتفي من احزاب الكفار الاجنبيين باصطلاحهم بمجرد هذا القول فليس
الا الوضعه لذلك لغة والثاني بان الاستثناء يستلزم دخول المستثنى في المستثنى منه واين هذا من عمومه الا
ترى انه يصح الاستثناء من العشرة مع انها ليست بعامة نعم لو لم يكن هو لكان المستثنى داخلا في المستثنى منه حجة

القائلين

القائلين بالاشتراك وجوه الاول ان تلك الالفاظ تستعمل في العموم تارة وفي الخصوص اخرى بل استعمالها في الخصوص
اكثر والاصل في الاستعمال الحقيقة والجواب ولا منع هذا الاصل كما مر تحقيقه وثانيا ورود الادلة الاجتهادية
من نفيه عدم التبادر وغيره عليه ولو قيل انهم اذا استعملوا اللفظة في المعنى الواحد ولم يدلونا على انهم
متجوزون قطعنا على انها حقيقة فيه فكذا اذا استعملت في المعنيين المختلفين لان الحقيقة هي الاصل
والمجاز في اللغة طار عليها بدلالة ان اللفظ قد يكون لها حقيقة في اللغة ولا مجاز لها ولا يمكن العكس
في اللغة فاذا ثبت ذلك وجب ان يكون الحقيقة هي التي يقتضيها ظاهر الاستعمال قلنا ان الوضع هو
الاصل في اللغة والمجاز طار عليه لا على الحقيقة لا يلزم من تقدم الوضع عدم تحقق المجاز بلا حقيقة
لامكان وجود لفظ وضع لمعنى ولم يستعمل فيه واستعمل في معناه المجازي سلمنا ذلك لكنه لا يثبت
به المدعى كما لا يخفى الثاني انها لو كانت للعموم لعلم اما بالعقل وهو محال اذ لا مجال للعقل بمجرده
في الوضع واما بالنقل والآحاد منه لا يوجب اليقين ولو كان متواترا لما وقع الخلاف فيه والجواب اولا
انها لو كانت مشتركة لعلم ذلك ايضا الا ان يذب عنه بان مقتضى القول بوضعها صيغ للعموم هو ان يحمل عليه عند
فقد القرينة والحمل غير متصور لعدم العلم بمعناها على ما فصل واما على القول بالاشتراك ففيما لا يتحقق
فيه القرينة يدخل في المجمل فلا يحتاج الى العلم بالحقيقة فيه فلا يجري المعارضة وثانيا انه لا اشكال في جواز
اثبات اللغات بالتبادر وصحة السلب وامثال ذلك من الامور العقلية فان اريد من العقل ما يشمل ذلك
نمنع عدم مدخليته وان اريد به مجرد العقل بحيث لا يشمل ما ذكر فالانحصار في العقل والنقل ممنوع بل
هو ممنوع هنا لما مر وغيرهما وثالثا ان افادة خبر الواحد الظن مط ممنوع بل قد يفيد العلم كما اذا كان محفوفا بالقرائن
المفيدة للعلم مع انه لا حاجة هنا الى افادة العلم لان المسألة من المسائل الاصولية اللغوية والمدار فيها على
الظن قطعا بل وفاقا ورابعا انه يكفي في التواتر كونه متواترا عند اهله وهو متحقق عندنا ولو اعتبر فيه اتفاق
الكل واستواؤه لزم ان لا يتحقق شيء متواترا اذ ما من شيء الا وفيه خلاف للبعض وخامسا سلمنا الجميع لكن
مع ذلك لا يثبت المدعى لان مجرد نفي العلم لا يثبت الاشتراك لامكان الخصوص لا الخصوص لامكان الاشتراك
مع انه يمكن نفي كل واحد من الخصوص والاشتراك بذلك ايض ولو قيل بنفي العموم ونثبت الخصوص والاشتراك
بوجه آخر قلنا نحن نثبت العموم كذلك فمقتضى الدليل ليس الا التوقف على ان الحقيقة ثابتة في احدهما بالاتفاق عندهم
كما مر فيكون المجاز في الآخر اولى لما مر من ان المجاز اولى من الاشتراك هذا لكن لا يخفى عليك ان الاحتجاج
بهذا الدليل للقول المزبور انما وقع من الشيخ الاستاد ره في الفصول تبعا لصاحب المعالم ره لكنه سهو
لان احدا ممن تقدم عليهما لم يذكره نعم ذكره العلامة في نهاية والرازي في المحصول لمن انكر العموم الثالث حسن
الاستفهام وتقريره كما في النهاية حسن استفهام القائل عن مراده بقوله هل اراد الخصوص او العموم
حسن الاستفهام دليل احتمال اللفظ واشتراكه ولهذا لا يحسن استفهام من قال رأيت رجلا ويحسن
استفهام من قال رأيت رجلا او يحسن استفهام من قال رأيت عينا او شيئا وقولهم وجه حسن الاستفهام
فيهما التجوز لكون المخاطب مريدا للمجاز باطل لانه يقتضي حسن الاستفهام في كل خطاب باللغة العربية
لامكان المجاز فيه على ان المخاطب اذا كان حكيما فلا بد ان يدل من يخاطبه على ذلك فلا يجوز استفهامه
مع فقد دليل المجاز وقولهم من قال ضربت ابي وصمت شهري وعندي لفلان عشرة يحسن ان يستفهم فيقال

لما ضربت اباك واصمت شهرا كاملا او ناقصا وكذا في العشرة وان كان ذلك لاحتمال غيره والجواب عنه ان الاستفهام
اذا كان طلبا للعلم لم يحسن الا مع الاحتمال وقول القائل ضربت اباك ليس باستفهام وانما هو استعظام وتبكيت
ولهذا لا يحسن ان يصرح فيقول ضربت اباك ام لم تضربه واما الشهر فيقع حقيقة على ثلثين يوما وعلى تسعة
وعشرين وقيل في العشرة كذلك وانها تسمى عشرة وان كانت ناقصة لقول نعم عشرة كاملة والاولى ان نمنع في العشرة حسن
الاستفهام انتهى ويمكن المناقشة فيه اولا ان حسنه ممنوع عرفا فانه لا يصح الا مع الجهل وهنا منتف لما عرفت
من ان التفاهم عرفا ليس الا العموم فكيف يصح الاستفهام وثانيا انه ربما يحسن الاستفهام لتحصيل العلم وقوة
الظن ورفع الشك الحاصل باعتبار امور الخارجة التي لا مدخلية لها للاشتراك اصلا كرفع احتمال التجوز ونحوه
ودعوى لزوم اطراده في كل خطاب كما ذكره مدفوعة بثبوت الفرق بين الفاظ العموم وغيرها لكثرة استعمالها
في الخصوص بحيث صار ضرب المثل عند الجمهور وقيل ما من عام الا وقد خص بخلاف غيرها فان استعمالها في
غير موضوعها نادر بل معدوم فلا استبعاد في تحصيل قوة الظن فيها دون غيرها حجة القول بكونها للخصوص
وجوه الاول ان ارادة الخصوص ولو في ضمن الكل معلومة بخلاف العموم لاحتمال ان يكون المراد به الخصوص فقط
وجعل اللفظ حقيقة في المتيقن اولى من جعله حقيقة في المحتمل الثاني انه قد اشتهر في الالسن حتى صار مثلا انه
ما من عام الا وقد خص وهو وارد على سبيل المبالغة والحاق القليل بالعدم والظاهر يقتضي كونه حقيقة في الاشهر
الاغلب مجازا في الاقل تقليلا للمجاز الثالث انه اذا قال السيد لعبده اكرم الرجال ومن دخل داري فاعطه درهما
فانه لا يحسن منه الاستفسار عن ارادة البعض ويحسن منه الاستفسار عن ارادة الجميع وجعل الصيغة حقيقة
فيما لا يحسن الاستفسار عنه اولى مما يحسن لان الاستفسار طلب الفهم وطلب الفهم عند حصول المقتضي للفهم عبث
لكن من المعلوم حسن ان يقول العبد كل الرجال اكرمهم وكل داخل اعطه او بعضهم حتى الفساق والجواب عن
الاول اولا ان ما ذكره اثبات اللغة بالترجيح وهو غير جائز لما تقرر من انها لا تثبت بالعقل الصرف لان طريقها
منحصر في النقل تاما صريحا محضا بالتواتر والآحاد او باعانة تصرف من العقل وثانيا بانه انما يدل على تيقن الارادة
لا الوضع وثالثا ان مطلق الرجحان غير مجد بل المراد فيه على المرجح الذي اعتبره الواضع لانه يوجب العلم بالاعتبار
من الواضع لامتناع عدول الحكيم من الراجح الى المرجوح وما ذكره من المرجح لم يظهر اعتبار مثله من الواضع لا علما
ولا ظنا لوقوع خلافه في غير كثيرا فان اسماء الاعداد والمركبات مع كثرتها والامر والنهي على القول بوضعهما للوجوب
والحرمة يكون اجزاؤها متيقنة الارادة بالمعنى المذكور مع انها موضوعة للمجموع ورابعا سلمنا ان ما ذكره مرجح و
لكنه معارض بشدة الحاجة فانها انما تفيد الظن بالوضع ايضا ولا ريب انها اولى فتقدم بل الحاجة الى الاولوية
لكفاية تعارضهما وتساقطهما وخامسا ان المرجح المزبور لا يعارض الادلة السابقة الدالة على كونها حقيقة في
العموم والقول بان مفادها اثبات الحقيقة عرفا خاصة والحاق اللغة بها كما عرفت باصالة عدم النقل ولا نسلم
انها اقوى من المرجح المذكور بل حالها سواء مدفوع بالفرق بينهما فان اصالة عدم النقل ليست لاثبات المقتضي
وهو الدلالة لتلزم ان ذلك اثبات للغة بالترجيح بل لدفع المانع وهو احتمال النقل بخلاف المرجح المذكور فانه لاثبات
الوضع اذ المفروض عدم ثبوته في الخصوص لا عرفا ولا لغة وسادسا بانه معارض بكون الحمل على العموم احوط لاحتمال
ان يكون مرادا فيوجب الحمل على الخصوص الاخلال ببعض مقصوده وبه اجاب في الزبدة وقال انه لا يخلو من نظر وعلله في
الحاشية بانه انما يتم في الايجاب حيث يحصل الاثم بترك البعض فكان العمل بالعموم احوط واما في الاباحة فظاهر ان الخصوص

احوط وسبقه في هذه التفرقة الفاضل الكاشي والحق غيره التحريم بالايجاب احتمل بعضهم حمل الايجاب في كلامهما على ما يشمل
التحريم ايضا بان يحمل على الاعم من ايجاب الفعل او الترك وكيف كان فقد اورد السلطان عليهما ان في الايجاب ايضا
لا يتم ذلك لو قيل اقتلوا المشركين فان الاحتياط ليس في العمومات لمخالفة الامر اهون من قتل النفوس المحترمة
بما فيه ذلك في الايجاب والتحريم معا لانه اذا لم يعلم المراد من حيث احتمال الخصوص والعموم يجب التوقف لانه من قبيل
المجمل فقوله لضاع غيره لا وجه له لانه ان اراد وقت الخطاب وان اراد وقت العمل بالعموم لا بد منه فلا ضياع ولا
احتياط نعم يكون ذلك على تقدير تجويز تاخير البيان عن وقت الحاجة واما بدونه فيجب الحمل بالعموم فتدبر وثانيا
فبان غلبة الاستعمال في معنى لا يوجب كونه حقيقة فيه كيف واستعمال الامر والنهي في الندب والكراهة اكثر من الايجاب
والتحريم ومع ذلك لا يكون حقيقة فيهما فتدبر مع ان الاستعمال في الخصوص لم يثبت الا مع القرينة فكيف يدل على
الحقيقة مضافا الى ان العام المخصص حقيقة لا مجاز كما سيأتي في الكلام فيه ان شاء الله سلمنا الجميع ولكنه يجدي لو لم يقم
الدليل على كونه حقيقة في الاول وقد بينا الدليل عليه بوجوه واما المثل المشهور فهو لنا لا علينا لان احتياج
اخراج بعض الافراد الى التخصيص بمخصص كالاستثناء بحيث لولاه لفهم منه العموم ظاهر في انه حقيقة في العموم ومجاز
في الخصوص اذ لو كان بالعكس لكان فهم العموم متوقفا على القرينة دون البعض كما في العام وغيره لكن اورد
عليه في القوانين بان احتياج الخروج الى مخصص عند المستدل ليس لظهور العام في العموم بل لان اللفظ عنده
موضوع لبعض ما صدق عليه مفهوم الصيغة من غير تعيين ولما كان ذلك البعض محتملا للكل وللحد من الابعاض
فالتخصيص انما يحتاج اليه لبيان المراد من لفظ العام لا ان العام ظاهر في الجميع حتى يحتاج ارادة البعض الى المخصص
ولعل هذا التوهم نشأ من لفظ وقد خص منه وتعبير المستدل بذلك انما هو ذهاب على ممشى الخصم وتكلم باصطلاحه
والحاصل ان مراد المستدل ان غالب استعمال اللفظ الالفاظ التي يدعى عمومها في بعض ما يصلح له اللفظ وان غلبة
علامة الحقيقة وهذا منه بمكان من الغرابة لان ظاهر المثل بل صريحه ان العام قد خص منه وذلك ظاهر في ان العموم انما
خص بدليل خارج لا ان مرتبة من مراتب الخصوص تعينت به كما هو الظاهر من العرف ومن المثل ايضا فالمدار هنا على الدليل
وهو المثل لا المذهب اما قوله انما ذهاب على ممشى الخصم الخ فمدفوع بان المثل من كلام المشهور فكيف يصح ان يقال
انه من كلام الخصم وتعبيره به على ممشاه نعم يمكن الايراد عليه بان تسليم شهرة استعمال العام في الخصوص يستلزم التوقف
في حمل اللفظ على العموم اذا كان بدون القرينة وان كان حقيقة فيه على ما هو مختاره في الامر حيث قال هناك انه
وان كان حقيقة في الوجوب لا انه مجاز مشهور في الندب الى ان قال فيشكل التعلق في اثبات وجوب امر بمجرد
ورود الامر عنهم ع فالقول بالتوقف هنا لا ينافي القول بالحمل على الحقيقة هنا هذا ولقد اجاب عن اصل
الدليل في المعالم بقوله مع ما في التمسك بهذه الشهرة من الوهن لكن الاشكال في مرامه فنقول تحقيقه يقتضي
ذكر الوجوه المتصورة فيه وهي كثيرة منها ان تلك الشهرة والمثل من كلام المشهور وهم قائلون بكون تلك الصيغ موضوعة
للعموم فكيف يجدي كلامهم هذا المحتمل للخلاف ومنها انها معارضة بشهرة القول بكونها موضوعة للعموم ومنها ان
المعارضة المزبورة ثابتة في كلام الشارع بمعنى ان العمومات الواردة منه اغلبها مخصصة لا مطلقا فان العمومات
العقلية كلها باقية على حالها وكذا اكثر العمومات العرفية ومنها ان المراد من قوله ما في التمسك بهذه الشهرة
التمسك بالمثل المشهور ويكون سبب الوهن ان التمسك به اعتراف بانه ظاهر في العموم اذ لولا ذلك فلا مبنا للعزو ولا
الحاق وهذا مناف المطلوب للخصم لانه يدعي ان ظهوره في العموم باعتبار القرائن الخارجية غير ظهوره في كونه موضوعا

لعموم منها ان المثل المزبور عام فان لم يكن مخصوصا كان مرجوا لكن يدل ان كان مخصوصا كان حجة ايضا فلا يفيد ان
الخصوص غلب الا ان يقال ان هذا العام مخصوص وقد خص منه قوله تعالى وهو بكل شيء عليم فيبقى شاملا لما عداه
منصة الاغلبية فتم لكن لا يخفى عليك ان الوجوه المذكورة كلها جدلية الا ان الاقرب بالعبارة الثالثة الاول
وثانيها ان الثالث يمنع حسن الاستفسار والاستفهام عرفا بل يستقبح عقلا الا لامور لا يجدي في المقام كالتنبيه عليها بغفر
الاعلام ما ملخصه ان الاستفهام اما ان يقع ممن يجوز عليه السهو او ممن لا يجوز عليه والاول قد يحسن لغير ذلك
من انه قد يستفهم طلبا لقوة الظن ولو نوع الجواب بخاص لا يقبل التخصيص فيما اذا وجدت قرينة تقتضيه و
لزوال سهوه ان كان ساهيا عند ظنه ان المتكلم غير متحفظ في كلامه وهو كالساهي فيستفهمه والثاني لاجل
تحصيل القوة لان دلالة الخاص اقوى فيطلبه بعد العام تحصيلا لها بقي الكلام في تنبيهات في المقام ينبغي التعرض
لها الاول ان السيد في الذريعة والعلامة ذهبا الى ثبوت الحقيقة الشرعية فيها في العموم بل يستظهر بعض اجلة
عصرنا من كل من يقول بخلاف مقالة المشهور السابق ذكرها معهما في ذلك وهو مشكل لان المخالفين لم يورد عليهم
عند تمسكهم باحتجاجات الصحابة وانا نعين الا باحتمال القرينة ولو كان الامر كما ذكره لما كان وجه للرد المزبور
بل كان لهم عليهم القول بالخروج عن النزاع وكيف كان فحجتهما على ذلك نظير ما مر في بحث الامر من ان علماء الاعصار
والامصار لم يزالوا يحملون تلك الالفاظ على العموم ويستدلون بها والكلام فيه ما مر من انه لو تم لكان حجة اخرى
لنا فانه اذا ثبت في عرف الشرع بذلك يثبت باصالة عدم النقل في العرف واللغة الثاني ان الموضوع له على القول
بالخصوص لا يكون مرتبة معينة من مراتبه بل الاشكال بل تمام الاشكال والخلاف في انه هو ما يقابل العموم
والخصوص فيكون مشتركا معنويا بينهما المعروف وهو الاول وعن الوحيد البهبهاني تبعا للباغنوي هو الثاني معللا
بان دعوى وضعها لخصوص الخصوص وان كان غير معين ايضا بعيد جدا وفيه انه اجتهاد مقابل للنص لان الاحتجاجات
السابقة صريحة في الاول لكنه بعيد ايضا والتحقيق انه بعض ما صدق عليه مفهوم الاستغراق وهو سار في جميع
مراتب الخصوص الثالث ان الثمرة في المقام لزوم حمل الصيغ المتنازع فيها مع التجرد عن القرائن على العموم بناء
على المختار وعلى الخصوص على الاقوال الاخر اما على القول بكونها حقيقة فيه فظاهر واما على القول بالاشتراك
ولو توقف فلان مطلوبية الخصوصية يقينية وغيرها مشكوك ويدفع بالاصول كاصالة البراءة والعدم وقيل
تظهر الفائدة فيما اذا حلف ان لا يصاحب احدا فانه يحنث بمصاحبة واحد ولا يعتبر في حصول الحنث مصاحبة
جميع ثم الظاهر انه على القول بوضعها للخصوص يكون من قبيل وضع النكرات للفرد المشترك بين مراتبه فالوضع
عام كالموضوع له للاصل والغلبة خلافا لبعضهم على ما حكي فجعلها موضوعة لتلك المراتب بواسطة تعقل الفرد المشترك
فالوضع عام والموضوع له خاص كالمبهمات وفيه ان ذلك مستلزم لزيادة التفاتات من الواضع والاصل عدمها
والقول بان كون الموضوع له فيها عاما يستلزم المجازية بلا حقيقة لانها لم تستعمل الا في الخصوصيات دون ما وضعت
له من الفرد المشترك مدفوع بان الاستعمال في الخصوصية ثابت لكن لا من حيث الخصوصية بل من حيث انها
احد افراد الفرد المشترك ددد لا خلاف بين علمائنا على ما حكاه جماعة في افادة الجمع المحلى بالالف
واللام العموم حيث لا عهد ونقل الاسنوي الا انه لا بد من تمهيد مقدمة ان الاولى ان ادعاه تقديم عدم الخلاف
في ذلك كيف يجتمع مع خلاف السيد وغيرهما قلت يمكن الجمع بينهما اولا بان المراد نفي الخلاف عند من قال
بان للعموم لفظا يخصه وثانيا بان المراد الجمع المعرف الذي ورد في الشرع وثالثا بدعوى ان السيد وغيره لا ينكرانه

[illegible]

للعموم لغة ولو بالنظر الى ظهور اللفظ فيه وان لم يختص عنده بحسب الوضع فكذا وايضا بان المراد من الافادة الافادة
في الجملة ولو بحسب الشرع الثانية ان العنوان المزبور وقع من صاحب المعالم واستظهر بعضهم منه ان الجمع المعرف
مشترك بين العموم والعهد وحيث لا عهد يحمل على العموم على معنى اشتراط الواضع ذلك في وضعه للعموم فيكون له
وضعان في حالتين وفيه ان الظ انه ادعى وضعه للعموم بحيث لو استعمل في غيره كان مجازا الا ان يكون موضوعا
على سبيل الاشتراك كما قال به في المفرد المعرف باللام والا فلا فرق بينه وبين المفرد مضافا الى انه عديم النظير
في الاوضاع اللغوية بل نقول قوله حيث لا عهد يدل على ان الحمل على العهد مقدم على حمله على العموم فيكون ضعف
في الدلالة عليه من المفرد اذ العموم والخصوص بالنسبة اليه سواء اذا كان مشتركا بينهما فلا وجه لهذه العبارة
فليس الا المراد ان الجمع يفيد العموم حيث لا يكون معه قرينة العهدية كما هو شان الالفاظ المستعملة في معانيها
الحقيقية فيحمل على الحقيقة حيث لا يكون معها قرينة المجاز فقوله حيث لا عهد بمنزلة الدليل على كونه حقيقة
في العموم اذ تعين الاطلاق وفقد قرينة الخصوص يحمل عليه وهو علامة الحقيقة اللهم الا ان يقال انه لو كان
مجازا في العهد فعند عدم ارادة العموم لا بد من الحمل على اقرب المجازات بالنسبة الى العموم بحيث لو امكن الحمل على
العهد ايضا لا يحمل عليه بل يحمل على الاقرب مع انه خلاف ما يظهر منهم فانهم صرحوا بوجوب الحمل على العهد حيث امكن
الحمل عليه ولا يحمل على العموم الا بعد تعذر الحمل على العهد مضافا الى عدم جريان الطريقة على اخذ انتفاء
القرينة الصارفة عند بيان معاني الالفاظ فان ذلك امر معلوم من الخارج لا حاجة الى الاشارة اليه ولا اختصاص
لتلك القرينة بذلك لجريانه في ساير القرائن الصارفة مع ان مجرد وجود المعهود انما يصحح ارادة العهدية وليس مما
يقتضي تعيين ذلك في الارادة وصرف اللفظ اليه فكيف يصح جعله قرينة صارفة ودعوى ان ذلك باعتبار فهم
العرف انصرافه الى المعهود وان لم يكن هناك التزام عقلي مدفوعة بمنع ذلك لعدم تحقق المعاندة للحقيقة بمجرد
وجود المعهود ولو بحسب متفاهم العرف لجواز ارادة العموم معه فكيف يصح جعله صارفا للفظ عن معناه الحقيقي ثم
فتلخص مما ذكرنا ان كلا من الاحتمالين لا يخلو عن الاشكال الا ان التحقيق في المقام بالنسبة الى عبارة صاحب المعالم
هو الاحتمال الثاني لما عرفت من الشاهد في كلامه وبالنسبة الى الواقع هو الاحتمال وذلك لما سيأتي ان اللام
موضوعة لتعريف مدخولها والاشارة اليه وحيث ان المراد بمدخولها في الجمع هو الافراد في الجملة فان كانت في المقام
افراد معهودة بان يكون من جهة معهوديتها اعرف في نظر العقل فلا محيص عن انصراف الاشارة اليها للقاعدة
المقررة عندهم من انها تنصرف مع الاطلاق الى ما هو اعرف في نظر العقل واوضح من غيره ولا داعي لانصرافها
الى العموم لانها انما تنصرف اليه من الجهة التي تقرر انه وهي غير جارية في مقام وجود المعهود كما لا يخفى الثالثة
ان العنوان المزبور هل يشمل لمطلق الجمع او يختص بالجمع الواقع في سياق الاثبات مقتضى اطلاق كلماتهم هو الاول
ومقتضى ظهور السلب الكلي من الواقع في سياق النفي كقوله والله لا اتزوج الثيبات حيث يحنث اذا تزوج بثيبة
هو الثاني اذ لو كان ذلك مفيدا للعموم ايضا لافاد سلب العموم الذي لا يستلزم الا السلب الجزئي كما في قوله ما كل
ما يتمنى المرء يدركه ذكروا للتوفيق بينهما يمكن بوجوه الاول التزام التقييد في العنوان بالجمع الواقع في سياق الاثبات
ويكون الواقع في سياق النفي محمولا على الجنس ومعه يرتفع الاشكال جدا لان نفي الجنس يقتضي نفي جميع الافراد
الثاني القول بابقاء العنوان على حاله من غير التزام بالتقييد المزبور مع القول بان ذلك لاجل الدلالة بالقرينة حيث
يلزم في المثال على تقدير الحمل على العموم عراء الكلام عن الفائدة والكلام في صورة التجرد عن القرينة وفيه انه

غير مطرد في جميع امثلة الباب الثالث يبتني على بيان معنى الجمع فان كان المراد منه عموم الاحاد تعين كون المراد
منه عموم السلب ان كان المراد العموم المجموعي دل على سلب العموم وان دار الامر بين الوجهين من غير ظهور ترجيح لاحد
الجانبين تعين الرجوع الى اصول الفقاهة فان القدر المفهوم من اللفظ هو السلب الجزئي وما يزيد عليه
غير مفهوم من اللفظ بل يتوقف على قيام شاهد عليه الرابعة انه كيف يجمع قولهم ان محل الخلاف حيث لا
عهد مع قولهم ان العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب والسؤال والمورد مع انها قرينة في انصرافه الى العهد
تحقيق الكلام في المقام لرفع الاشكال عن كلام الاعلام هو ان يقال ان تقدم الشيء اما ما يوجب الظهور
او القطع بالانصراف اليه او يساوي احتمال العهد وعدمه او يظهر منه عدم الانصراف اليه ففي القسم الاول
لا خلاف في لزوم الحمل على العهدية سواء كان في الجمع او المفرد او غيرهما وفي القسم الثاني يلزم الحكم بعدم
العهد به في المبادي اللغوية بناء على كونه من المعاني المجازية لاشتراط الحمل عليه بظهور ارادته وظهور
عدم ارادة الحقيقة واما بناء على كون العهد من المعاني الحقيقية فالاصل الحمل على العهدية كما يأتي وفي
القسم الثالث يلزم الحمل على العموم بلا شك فيه وشبهة بغيره وهو المقام الذي يقال فيه ان العبرة بعموم اللفظ
لا بخصوص السبب ونحوه والحاكم في جميع ذلك العرف واما ما عن التمهيد الثاني ره والفاضل التوني من ان
التقدم قرينة مرشدة الى الانصراف الى العهد وان تساوي الاحتمالين عما يكون مع التقدم ومعه ينصرف
اليه فهو دعوى بلا دليل لوضوح ان التقدم بمجرده ليس دليلا على الانصراف اذا عرفت ذلك فاعلم ان المخالف في
المسألة على ما في جملة من الكتب الواقفية وابو هاشم فاختاروا انه لا يفيد الاستغراق بل الجنس مطلقا سواء احتمل
عهدا ام لا لنا على افادته العموم مع عدم العهد وجوه الاول اتفاق الاصحاب عليه كما عن جماعة الثاني التبادر كما
اعترف به ابن في جملة من الكتب الثالث اطراد صحة الاستثناء منها لا يقال لعل جواز الاستثناء لاحتمال ارادة العموم
لانا نقول المراد من جواز الاستثناء جوازه بالنظر الى اللفظ مطلقا في كل مقام لم تقم قرينة على خلافه لا الجواز العقلي بسبب
امكان ان يكون مورد الاستثناء الاتصال كما يصح الاستثناء عن لفظ عام شامل للافراد كذلك يصح من لفظ واحد
غير شامل للافراد الا على سبيل البدل كقولنا ائتني برجل الا زيدا فان رجلا يدل على فرد واحد غير معين ولا
يكون شاملا للافراد الا على سبيل البدل لانا نقول لا يصح الاستثناء من لفظ النكرة كرجل مثلا بل الاستثناء
انما هو راجع الى الحكم العقلي اعني التخيير المستفاد منه في المقام توضيحه انه اذا قال السيد لعبده ائتني برجل يفهم
من هذا الكلام بحسب العقل انه مخير باتيان اي فرد من الرجل فاذا قال الا زيدا فيرجع الاستثناء في هذا التخيير
المستفاد منه فكانه قال انت مخير باتيان اي فرد منه الا هذا الفرد فلم يتحقق الاستثناء في الفرد المنكر حتى يقال
بالمقالة المزبورة الا ان يدفع هذا بان المرجع في مباحث الالفاظ واللغات هو العرف وهم يحكمون بصحته من لفظ
المنكر من غير التفات لهم بان مناط الاستثناء هو الحكم العقلي او نفس اللفظ وفيه انه يمكن تتميم المدعى بالاجماع
المركب بمعنى ان كل من قال بان الاستثناء يدل على كون الجمع المحلى للعموم قال بالعموم الاستغراقي وكل من لم يقل
بذلك لم يقل بالعموم اصلا لا الاستغراقي ولا البدلي لكن لا يذهب عليك ان دلالة الاجماع المركب على المدعى موقوف
على تشخيص مراد القائلين بالخصوص فان كان مرادهم منه هو بعض ما يتناوله على سبيل الاهمال والاطلاق فلا
وجه للتمسك به في المقام لانه غير قائل بالعموم الاستغراقي لكن لا يلزم هذه المقالة العموم البدلي لان حاصل المراد
من قوله اكرم العلماء الا زيدا ح هو انك مخير باكرام اي بعض كان من مراتب الخصوص على البدل ويصح الاستثناء

من هذا الخصوص قطعا وان كان مرادهم منه هو البعض المعين عند المتكلم والمجمل عند المخاطب فلا تمتاز به حج وحجتين
كما لا يخفى اذ معنى قول المتكلم اكرم العلماء هو اكرم الثلثة المعينة عندي كزيد وعمرو وخالد مثلا والجملة عند
المخاطب اذ كان المراد من العلماء هذه الثلثة المعينة عنده فلا يصح استثناء جميع الافراد على سبيل البدل
بمعنى ان يكون المستثنى منه اعنى العلماء شاملا لكل الافراد على سبيل البدل لان الاستثناء هو اخراج ما لولاه
لدخل ومن البين انه لولا ح لم يعلم دخوله لان المفروض عدم العموم في اللفظ لكي يشمله مع انا نرى بالعيان انه يصح
الاستثناء كك من العلماء والقول بانه يكفي في صحة استثناء جميع الافراد بدلا على هذا القول العموم الاحتمالي
الثابت في لفظ العلماء عند المخاطب لان المفروض جهله بمراد المتكلم مدفوع بالفرق بين صحة الاستثناء عرفا
في لفظ العلماء وبين صحة الاستثناء فيه على هذا القول لان الاستثناء فيه تنجيزي فعلي عرفا بخلافه على
هذا القول فانه تعليقي منوط باحتمال العموم فان قلت صحة الاستثناء على التقديرين لعلها تعليقية لانه اذا قيل
اكرم العلماء فلا ريب انه لا يصح استثناء زيد منهم الا باحتمال ان لا يكون زيد مراد المتكلم اذ لو علم بكونه مراده لما كان
لما صح استثناؤه قطعا وهكذا في سائر الافراد كعمرو وبكر وغيرهما فصحة استثناء الافراد من المستثنى منه ليست الا
باعتبار احتمال عدم كونهم مرادا فالجواب الجواب قلت هذا انما ينهض علينا لو قلنا بصحة الاستثناء من مراد المتكلم
منجزا مع ان المقصود صحته كك من مدلول هذا اللفظ اعنى العلماء من غير افتقار الى التعليق والاحتمال فلو كان
موضوعا للخصوص لما صح الاستثناء من مدلول اللفظ منجزا كما عرفت ومما حققنا ظهر ايضا ان دلالة الجمع المحلى على
العموم من باب الحقيقة لا المجاز لان دلالة العلماء على كل فرد لو كانت بطريق المجاز بمعنى ان يكون لفظ العلماء
مثلا موضوعا لشخص معين وكان استعماله في كل فرد فرد على سبيل استعمال الخاص في العام لما كان الاستثناء من لفظ
بطريق التنجيز صحيحا بل صحته يكون على سبيل احتمال العموم وبطريق التعليق كما انه لا يصح الاستثناء من لفظ زيد
اذا فرض استعماله في العلماء مجازا الا بطريق التعليق والاحتمال اذ لا يقال اكرم زيدا الا عمروا العالم الا على احتمال انه لو كان
المراد منه جميع افراد العلماء مجازا لكان الاستثناء صحيحا مع انه نرى بالوجدان صحة الاستثناء من لفظ العلماء منجزا
من دون احتمال وتعليق فيكون مفيدا للاستغراق حقيقة لا مجازا الرابع ان هذا الجمع يؤكد بما يقتضي العموم فوجب
ان يفيد في اصله العموم اما انه يؤكد فلقوله تعالى فسجد الملئكة كلهم اجمعون واما انه بعد التاكيد يقتضي العموم
فبالاجماع واما انه متى كان كك وجب كون المؤكد في اصله للعموم لان هذه الالفاظ مسماة بالتاكيد اجماعا والتاكيد
هو تقوية الحكم الذي كان ثابتا في الاصل فلو لم يكن العموم حاصلا في الاصل بل انما حصل بهذه الالفاظ ابتداء لم يكن
تاثير هذه الالفاظ في تقوية الحكم الاصلي بل في اعطاء حكم جديد فكانت مبينة للمجمل لا مؤكدة وحيث اجمعوا على
انها مؤكدة علمنا ان اقتضاء العموم كان في الاصل لا يقال ان ما يقتضي العموم من اللفظين المزبورين في الاية الشريفة
تابع لما يضاف اليه فان كان عاما فعام وان كان خاصا فخاص ليس هو من حيث دالا على كون المتبوع مفيدا للعموم
الاستغراقي فيجوز ان يكون العلماء في قولنا اكرم العلماء كلهم موضوعا للخصوص ويكون لفظ الكل تاكيدا له لانا
نقول ان الجمع المزبور لو كان موضوعا للخصوص لكان العبارة المزبورة بمنزلة قولنا اكرم بعض العلماء كلهم وهو كما ترى
واضح جليته لا يقال اقصى ما يستفاد من الدليل المزبور هو افادة الجمع المحلى العموم واما انه بطريق الوضع فلا لانا
نقول نمنع جواز الانفكاك بين الامرين اي الدلالة على العموم اما بالوضع او بالقرينة والمفروض انتفاء الثاني فيثبت
الاول وهو المطلوب والقول بانه لا باس بان يكون القرينة على كونه مفيدا للعموم مجازا كلما يقتضي العموم من لفظ

الكل ونحوه ممنوع فانه لو كان قرينة لوجب ان يكون صارفة نحو يرمي في قولنا اسد يرمي مع انه لا يستفاد منه الا
بل لا يستفاد منه الا العموم المستفاد من لفظ العلماء فيكون تاكيدا لا قرينة ودعوى انه يجوز ان يكون قرينة و
تاكيدا معا واضحة الفساد لان مقتضى صدق التاكيد كما يظهر من اهل اللغة ان يكون المؤكد بدون ذكر التاكيد
ظاهرا في الاستغراق واذا كان قرينة لا يفيد هذا المطلب نعم يمكن الايراد على الدليل المزبور بوجوه الاول
ان افادة العموم في المثال كما يحتمل ان يكون للتاكيد بما ذكر كذلك يحتمل ان يكون باعتبار الاستثناء ومعه يبطل
الاستدلال بلا اشكال الثاني ان التاكيد بما يفيد العموم لا يدل على كون العموم مرادا لجواز التاكيد بما لا
اختلاف فيه حسنا وحكما ولذا يقال اشتريت العبد كله الثالث ان جمع السلامة للقلة كما عن سيبويه وما يكون
لها لا يكون للاستغراق ثم ينتقض بجمع القلة فانه يجوز تاكيدها بهذه المؤكدات الا ان يمنع الاول فان قول
سيبويه مردود بقول غيره من كون جمع السلامة من جموع الكثرة وكذا الثاني كما عن البعض لكنه لا وجه له لظهور
جوازه عند ارباب اللغة حيث لم يفرقوا بين اصناف الجمع بل اطلقوا اطلاقا ظاهرا في جوازه الخامس ثبوت التناقض
بين قولي القائل اكرم العلماء ولا تكرم العلماء ولو كان للخصوص كان الاول من الموجبة الجزئية والثاني من السالبة
الجزئية التي لا تناقض بينها وبين الموجبة الجزئية السادس ان ظاهر العلماء في المثل المشهور ما من عام الا وقد خص
صريحها يدل على ثبوت عام بين الالفاظ اذ ثبوت التخصيص فرع وجود العموم ومن البين ان السالبة الكلية التي يدعيها
القائل بالخصوص يرتفع بالموجبة الجزئية التي يستفاد من المثل المزبور ولا يقال غاية ما يستفاد منه ثبوت عام
بين الالفاظ في الجملة واين هذا من المدعى وهو كون الجمع المحلى للعموم لانا نقول اذا ثبت ذلك ثبت المدعى بضميمة الاجماع
المركب لان كل من قال بوجود العموم في الجملة قال بكون الجمع المحلى مفيدا للعموم وكل من لم يقل بذلك كالقائلين
بالخصوص لم يقل بكون هذا مفيدا للعموم ثم ينبغي التنبيه على امور الاول ان افادة الجمع المعرف للعموم هل يكون
لاجل اللام كما عن بعض او لكون المركب من الجمع والاداة موضوعا بوضع نوعي لذلك كما عن الفاضل القمي ره او لعدم
تعين شيء من مراتب الجمع عند الاطلاق بحيث يصح ان يشار اليه لدى السامع سوى الجميع فيتعين للارادة كما في الفصول
وجوه واقوال اقربها الاخير لوجهين الاول انه ليس في لفظ الجمع تخصيص شيء من خصوص المراتب فتخصيص بعضها
بالارادة دون الباقي ترجيح بلا مرجح والبناء على الاجمال والابهام ينافي التعريف فيظهر من الاشارة المستلزمة
للتعيين ارادة الجميع اذ هو المرتبة الجامعة لجميع المراتب الثاني ان مدلول الجمع عبارة عما فوق الفردين من الثلثة
الى ما فوقها فكانت تلك المراتب مختلفة لا تعين في شيء منها لصدق كل منها على كثيرة مختلفين واللام موضوعة
للتعريف والاشارة الى ما يتعين من مدلول مدخولها فعند الاجتماع لا محالة يكون المراد جميع الافراد اذ ذلك بمنزلة
شخص واحد كانت اللام اشارة اليه لتعينه وعدم عروض الابهام له المنافي للتعيين والتعريف دون غيره من المراتب
اذ لا معين لها لكي يشار اليها حتى اقل الجمع لترديده عنده بين كل جملة فلا يصلح لرجوع الاشارة اليه والحاصل
حيث ما يكون هناك ما يقتضي تعيين جملة من الافراد كعهد ونحوه كانت الاشارة راجعة اليها لا عرفتها عند العقل
والا تعين الحمل على الجميع لانه المتعين عند السامع هذا وقد عرفت ان مبنى الوجهين كون اللام موضوعة للاشارة
والتعيين فلا بد من تحقيق الكلام فيها فنقول انهم اختلفوا فيها على اقوال احدها انها حقيقة في تعريف الجنس
على وجه يكون الاستغراق والعهد الخارجي والذهني راجعا اليه فيكون استعمال اللام في المعاني المزبورة
استعمالا فيما وضعت له من تعريف الجنس وانما يعلم الخصوصيات من الخارج اذ قد يقوم القرينة من استثناء ونحوه

على كون تلك الطبيعة في ضمن جميع الأفراد او في ضمن فرد معين او في ضمن بعض الأفراد فيكون استغراقا
في الأول وعهدا في الثاني وعهدا ذهنيا في الثالث ولعل الوجه في ثبوت ذلك استعمالها في ذلك وعدم تحقق
معلومية استعمالها في خصوص المعاني المزبورة من حيث الخصوصية مضافا الى لزوم الاشتراك والمجاز المخالف
للأصل لو لم يكن حقيقة في ذلك وفيه انه لا تعرض في العهد الى تعريف الجنس اصلا بل يدل على تعريف الفرد
والاشارة اليه كما في قوله تعالى فعصى فرعون الرسول فانه ليس لقوله الرسول الا الاشارة الى المتقدم ذكره وابن ذلك
مما ذكر كما لا يخفى ثانيها انها موضوعة لخصوص الجنس والعهد على سبيل الاشتراك ويرجع المعنيين الاخيرين الى الجنس
فيكون اذا اشير بها الى الجنس مرة لتعريف الحقيقة فيما اذا اشير بها الى الطبيعة من حيث هي كما في قولك الرجل
خير من المرأة وقولهم الانسان حيوان ناطق فان التعريف لا يكون الا للماهية من حيث هي ومرة للاستغراق
فيما اذا اشير بها الى الطبيعة من حيث حصولها في ضمن جميع الافراد نحو الانسان لفي خسر ومرة للعهد الذهني
فيما اذا اشير بها الى انها من حيث حصولها في بعض الافراد كما في ادخل السوق فيكون الجميع مندرجا في تعريف الجنس
والوجه فيه عدم امكان ارجاع العهد الى تعريف الجنس كما عرفت فلا بد من استقلالها بعد ثبوت استعمالها
فيهما واما ارجاع الاخيرين الى تعريف الجنس فلما عرفت في القول الاول وفيه ان امكان ارجاع الاستغراق اليه
مطلقا حتى في الجمع المعرف في غاية البعد وابعد منه القول بالاشتراك المزبور كما لا يخفى ثالثها انها مشتركة بين
المعاني المزبورة لفظا لكونها معان مستقلة يستعمل اللفظ فيها في الاستعمالات كونها حقيقة في الجميع
ترجيحا للاشتراك على المجاز او استظهارا ذلك من ملاحظة موارد استعمالها وفيه ما مر خلاف الظاهر مضافا الى
ظهور ارجاع العهد الذهني الى الجنس ورابعها انها موضوعة لتعريف الجنس فاستعمالها في غيره من المعاني
المزبورة مجاز لتبادر الاول وعدم تبادر غيره مع ان المجاز ارجح من الاشتراك وغايته من يدعي كون الجمع المحلى
حقيقة في العهد او الاستغراق لا بد له من اثبات وضع جديد للهيئة التركيبية وفيه ان استعمالها
في العهد على سبيل الحقيقة بالنظر الى العرف واللغة بل وتقدمه على غيره مما لا شبهة فيه ولا ريب يعتريه بل وكذا
الحال في الاستغراق بالنسبة الى الجمع وخامسها انها موضوعة لكل من الجنس والاستغراق والعهد مع التزام
ان العهد الذهني خاصة راجع الى الجنس وفيه ما لا يخفى والتحقيق كما عرفت انها ليست موضوعة الا لمعنى واحد
وهو التعريف والتعيين والاشارة ولا شك انه يختلف بحسب اختلاف المقامات في متعلقها فقد يكون المتعلق
هو الجنس والطبيعة فيكون لتعريف الجنس وقد يكون جميع الافراد فيكون للاستغراق وقد يكون الفرد فيكون
للعهد فظهر انه لا يوضع شيء من المعاني المذكورة الى الحرف ولم يلتزم بوضع بخصوص شيء منها بل انها يحصل من التركيب
من غير ان يكون وضع للهيئة التركيبية فاتضح بطلان القول بان اللام مشتركة بين هذه المعاني بالاشتراك
اللفظي او المعنوي وحقيقة في البعض ومجاز في البعض ثم ان الدليل على المدعى مضافا الى تصريح الكل بذلك
حكمهم بان اللام لا يجامع التنوين اذ لا وجه له الا ان التنوين يقتضي تقييد مدلول مدخولها باحد مصاديقه
ماخوذا باعتبار عدم اعتبار تعيينه للمخاطب حال الاطلاق واللام تقتضي اخذه باعتبار التعيين حال الاطلاق
فيتنافيان وحيث قد عرفت ان اللام موضوعة لذلك فلا محيص عن القول بالعموم في الجمع المحلى كما عرفت
ان قلت يمنع الملازمة لامكان ان يكون التعريف الوارد عليه الا بملاحظة خصوصية الافراد بل من جهة اتحاد تلك
الافراد مع الطبيعة وكونها حاصلة بها فيكون مفاده بملاحظة ما ذكر تعريفا للطبيعة المتحدة مع الافراد فاذا

كان

كان ورود التعريف عليها من الجهة المذكورة لا بملاحظة الخصوصية لم يتوقف تعريفها على حمل الجمع على العموم وذلك لخروجه عن الابهام بملاحظة الجهة المذكورة قلنا نعم انما يتجه فيما اذا استعمل الجمع في الجنس كقولك فلان يركب الخيل واما اذا استعمل في الافراد فلا محيص الا ما ذكرنا ان قلت حال الاستغراق في الجمع حاله في المفرد فكما ان استغراق المفرد شموله لجميع الوحدات والافراد كذا استغراق الجمع لا بد وان يكون شموله لجميع المجموع ووحدات الجمع الذي مقتضاه صدقه مع تخلف الحكم عن الواحد والاثنين قلت اما اولا فلانه لو كان مفاد الجمع ما ذكر لزم التكرار في مفهومه فان الثلثة مثلا رجال فيندرج فيه بنفسها ومع الاربعة ايضا رجال فيندرج فيه في ضمنها بل لكل من حيث هو كل رجال فيكون معتبرا فيه وما عداه من الجماعات مندرجة فلو اعتبر كل جمع جمع كان تكرارا محضا وان كان قد يدفع ذلك النقض بالاستغراق الوارد على الجماعة كما في قولك اكرم كل جماعة من العلماء وبالحل وهو انه ان اريد بالتكرار ان من يحكم باكرام العلماء لا بد ان يلاحظ ثبوت الحكم بالثلثة مرارا متعددة فممنوع جدا وان اريد انه لا بد ان يكون ثابتا له في نفس الامر مرارا متعددة فيجب مقتضى اللفظ مع انه ليس كذلك ممنوع ايضا وان اريد ان لنا ان نعتبر دخول الثلثة في الحكم باعتبارات فلا يضر على ان المستفاد من قولنا كل جماعة هو استغراق الجماعات الغير المتداخلة كما يشهد به ملاحظة العرف ولذا لا يتوهم فيه حصول التكرار فكذا الحال في الاستغراق المفهوم من الجمع المعرف واما ثانيا فلمنع الملازمة بين القول بكون مفاد الجمع كل جمع وبين تخلف الحكم عن الواحد والاثنين لان الواحد مع اثنين اخرين من الاحاد والاثنين مع واحد اخر منها جمع من المجموع داخل في الحكم فيتم الحكم لجميع الاحاد على نحو عموم المفرد فلا يتم ما ذكر من الفرق كذا عن التفتازاني وان كان فيه ان الفرق بينهما واضح لان الجمع بناء على الوجه المذكور يفيد ثبوت الحكم للوحدات في ضمن الجميع لا في نفسها بخلاف الاستغراق المتعلق بالمفرد فانه يعم الوحدات ثم ان الجمع اختلفوا في ان العموم المستفاد من الجمع هل هو احادي او جماعي او مجموعي على اقوال اصحها الاول وفاقا للشـ كما نقل لما مر من التبادر واطراد تاكيده بما يفيد الاستغراق الافرادي وحسنه وصحة استثناء الواحد والاثنين والاستغراق والاشتهار بين ارباب اللغة خلافا للمحكي في المعالم عن بعضهم فاختار المجموعية وللسكاكي وغيره واحد فاختاروا الثاني ويرد ان تمام من الوجوه مضافا الى ما يرد على الاول وهو الجماعي من لزوم خروج الواحد والاثنين والتكرار في مفهومه وانه لا يمكن المناقشة فيهما كما بيناها انفا وكيف كان نعم ما قال المحقق التفتازاني حيث قال الجمع المحلى باللام للاستغراق يشمل الافراد كلها مثل المفرد كما ذكره اكثر ائمة الاصول والنحو ودل عليه الاستقراء وصرح به ائمة التفسير في كلما وقع في التنزيل من هذا القبيل لكن في المقام اشكال من وجهين الاول ان مقتضى القاعدة هو القول بالعموم المجموعي لا الافرادي لان دلالة الجمع المحلى على الافراد اما بطريق المطابقة او التضمن او الالتزام ولا سبيل الى الاخير لانه منفي بالاتفاق اذ لم يقل به احد وكذا الاول بناء على انها عبارة عن دلالة اللفظ على تمام ما وضع له للزوم ان يكون لفظ العلماء مثلا موضوعا لزيد العالم وعمرو العالم وهكذا وهو بين البطلان لانه لا يخلو اما ان يكون موضوعا لتلك الافراد باوضاع متعددة كلفظ المشترك بالنسبة الى معانيه او موضوعا للجميع بوضع واحد على طريقة اسماء الاشارة والاول باطل قطعا اذ لم يقل به احد وكذا الثاني لانه مستلزم لكون الموضوع له متعددا وان كان الوضع واحدا وتعدد الموضوع له والمدلول يستلزم تعدد الدلالة مع انه لا يفهم من لفظ العام الا دلالة واحدة فانحصر ان يكون الدلالة بطريق التضمن ومعها لا محيص

عن القول بالعموم المجموعي كما لا يخفى وفيه انه واضح الدفع على مقالتنا من ان عمومه واستغراقه من باب حكم
العقل على توقف التعيين الذي هو مدلول اللام به واما على مقالة الاصحاب القائلين بانسلاخ معنى
الجمعية بعد دخول اللام عليه فكذلك لانه فرق بين كون الشيء جزء المدلول بالدلالة التضمنية وكونه متعلقا
للحكم على سبيل الاستقلال ففي قولنا اكرم العلماء نقول ان كل واحد من زيد العالم وعمرو العالم وغيرهما من
الافراد وان كان جزءا تضمنيا للعلماء ولكن متعلق الحكم اعني وجوب الاكرام على كل واحد منهما على سبيل الاستقلال
عرفا الثاني انه لو كان العموم افراديا لوجب ان يفهم من قوله اعط العلماء درهما اعطاء كل احد من العلماء درهما
واحدا كما يفهم هذا من قوله اعط كل واحد من العلماء درهما والتالي بط لان المفهوم منه عرفا هو اعطاء الدرهم
الواحد على مجموع العلماء وهو شاهد على العموم المجموعي لا الافرادي وفيه ان القاعدة وان كانت مقتضية لذلك
الا انه يخرج عنها بالنظر الى فهم العرف والحاصل انها ان وافقت فهم العرف فنعم الوفاق والا يجب اخذ العرف
وطرحها الثالث انه على مقالة الاصحاب هل يكون افادته للعموم الاستغراقي بالوضع اللغوي والعرفي او العرفي فقط تحقيق
الكلام في بيان المرام يحتاج الى تمهيد مقدمة في المقام وهي ان لنا قاعدتين مسلمتين الاولى اصالة تأخر الحادث
ومحلها ما اذا كان للفظ معنى حقيقي في اللغة وثبت نقله من هذا المعنى اللغوي الى غيره في العرف ولكن لم نعلم
مبدأ النقل ففي خطاب الشارع مثلا اذا كان الفرض المزبور اذا شك في مبدأ النقل انه هل هو قبل صدور الخطاب او بعده — كما ان في خطابات الشارع نقل
فيحمل على المعنى اللغوي لاصالة تأخر الحادث والثانية اصالة عدم النقل ومحلها ما اذا كان معنى اللفظ معلوما
عند العرف ولكن لم يعلم ان معناه في اللغة هل هو هذا ام غيره اذا عرفت هذا فاعلم ان ما نحن فيه يمكن ان يكون
مجرى الاصلين لانه لو لاحظناه بحسب الوضع التركيبي كان مجرى اصالة عدم النقل ولو لاحظناه بحسب وضع المفردات
كان مجرى اصالة تأخر الحادث ثم الملازمة بين الفقرتين الاوليين فواضحة واما بين الاخريين فلان اللام
من حيث هو حقيقة لغة في تعريف الجنس وان صيغة الجمع من حيث هي حقيقة في الثلاثة وما زاد فيكون معنى اكرم
العلماء بهذه الملاحظة هو وجوب الاكرام بالنسبة الى جنس جماعة العلماء بمعنى انه يجب اكرام كل جنس من جماعة
العلماء كالثلاثة والاربعة وهكذا لا كل فرد فرد منهم ولكن نقطع بطريان وضع للمركب وهو العموم الافرادي الا انه
نشك في مبدأ حدوثه وطريانه على وجه يحتمل ان يكون ذلك في زمان اللغة بمعنى ان اهل اللغة لم يستعملوه بحسب
وضع مفرداته بل كان استعمالهم اياه ابتداء في العموم الافرادي ويحتمل ان يكون ذلك في العموم فلا شبهة ان مقتضى
اصالة تأخر الحادث هو القول بكونه مفيدا للعموم الافرادي عرفا لا لغة فح يقع التعارض بين الاصلين من غير
مرجح في البين فيجب التوقف ودعوى ان المرجح مع اصالة عدم النقل وهو اصالة تشابه الازمان معارضة بمثلها
لان الاصل متشابهة وضع المركبات للمفردات نعم يمكن ان يرجح الاصل المزبور بالاجماع المركب فان كل من قال
بافادة الجمع للعموم عرفا قال بافادته له لغة من دون تفصيل في البين الرابع انه بعدما ثبت كونه مفيدا للعموم
الاستغراقي بحسب الوضع اللغوي هل يكون متواطئا بالنسبة الى جميع الافراد ولا بل يكون حاله كحال المطلق
في شموله للافراد الشايعة دون النادرة فضلا عن الاندر فيكون مشككا بالنسبة اليها والحق دخول الافراد
النادرة تحته لوجوه الاول الفهم العرفي اذ لا يخفى ان المفهوم والمتبادر عرفا من الجمع المزبور الافراد الشايعة و
النادرة معا الثاني ان جماعة عليه المعنى في المقام كما تره صحة الاستثناء على وجه الاطراد ولا ريب في ثبوته بالنسبة
اليهما معا الثالث انه لو كان مختصا بالافراد الشايعة لحسن الاستثناء عن جميع الافراد النادرة عرفا مع انه قبيح

مبنيّ قطعًا الرّابع انه لو كان مخصّصا بها لصحّ الاخبار بلفظه مع خروج الافراد النّادرة مع انه لا يصحّ قطعا
بل يعدّ كاذبا ويصحّ تكذيبه عرفا ولم يكن ذلك الّا لدخولها تحته الخامس انهم فرّقوا بين العمومات والمطلقات
حيث قالوا انّ العمومات شاملة للافراد النّادرة بخلاف المطلقات فانّها منصرفة الى الافراد الشّايعة والحاصل
انّ المسئلة ظاهرة لا ريب فيها بل لا يعرف فيه مخالفا بين الاصحاب الّا ما يظهر من التمهيد وجمع الجوامع حيث
انّ في الاوّل حكى عن بعضهم المصير بعدم الدّخول وفي الثّاني جعل الدّخول صحيحا وهو يشعر بوجود الخلاف
وكيف كان فالمخالف مردود وربما يحتمل ان يكون مرادهم بالنّادر الانادر فانّهم اختلفوا في دخوله تحت العمومات
فالاكثرون منهم ذهبوا الى دخوله تحته وذهب نادر منهم الى عدم الدّخول كما عن جماعة العلامة صاحب الرّياض و
عن جدّي قدّس سرّه في المفاتيح وشيخنا الفقيه النجفي في كشف الغطاء حيث قال والعموم اللغوي يتبع اللّغة والعرف
ويدخل النّادر في الحكم ما لم يبلغ في النّدرة الى حدّ يشكّ في ارادته واعتبار الشكّ في الدّخول تحت العام
مشروط بشدّة النّدرة ولا يكفي فيه مجرّد القلّة وعدم الكثرة بخلاف المطلق فلا بدّ من تحقيق الكلام في المقام
فنقول مقتضى الاصل عدم الدّخول حتّى في مثل لفظ الكلّ الّذي اجلى العمومات في الدّلالة على الافراد لانّك قد
عرفت انّ لفظ الكلّ يفيد العموم بنفسه لكن في غيره يكون لفظه في الدّلالة على العموم تابعا لما يضاف
اليه فان كان المضاف اليه شاملا للجميع فيكون لفظه مفيدا للعموم بحسبه وان كان شاملا للبعض فيكون
عمومه بحسبه فح اذا كان المضاف اليه من المطلقات التي ينصرف الى الافراد الشّايعة اتّفاقا فلا بدّ ان يكون
الكلّ مفيدا للعموم بالقياس اليها لا الافراد النّادرة فضلا عن الانادرة وقس على هذا الالف واللام بالنّسبة
الى مدخوله لكن لا يذهب عليك انّ ذلك انّما يتّجه على قول من يقول بانّ الانصراف من باب النّقل وامّا على قول
من يقول بانّه من باب الفرد المتيقّن كما هو الاقوى فلا كما لا يخفى فعليه يكون بين هذا الخلاف والاتّفاق على
انّ العمومات تشمل الشّايعة والنّادرة تدافع الّا ان يقال انّ المسلّم انّ الثّابت من انصراف المطلقات الى الافراد الشّايعة
وعدم تعدّيها الى النّادرة هو ما اذا استعملت مجرّدة من دون ان تركّب مع لفظ الكلّ ونحوه وامّا اذا صارت مركّبة
معه فلا فتحقّق ممّا ذكرنا شمول العمومات للافراد النّادرة والانادرة فيكون قولنا اكرم كلّ انسان شاملا للفرد
الشّايع وهو ذو الرّأس الواحد والفرد النّادر وهو ذو الرّأسين والفرد الانادر وهو ذو الرّأس المتعدّدة والحاصل
انّ المقتضي للشّمول موجود والمانع مفقود فلا اقلّ عن الشّكّ فيه فالاصل عدمه الخامسة انّه بعد القول بشمول
العمومات للافراد كلّها نادرة او انادرة فهل تشملها بحسب الوضع اللغوي ام بحسب ما يفهمه العرف كقولنا جمع الامير
الصّاغة فانّه ان لوحظ بالاعتبار الاوّل يكون شاملا لكلّ فرد من صاغة العالم وان لوحظ بالاعتبار الثّاني
يكون مختصّا بصاغة بلده وبملكته فيكون العموم العرفي اخصّ من اللغوي التحقيق في المثال المذكور ونحوه
من صور تخالف العمومين اتّباع العرف والاعراض عن قاعدة الوضع والحقيقة كما مرّ غير مرّة انّ مراعاتها واجبة ما لم
يخالفها العرف والعادة من غير فرق بين ان يكون ما يفهمه العرف حقيقة او مجازا كما انّ الاقوى في المقام انّه بطريق
المجاز لانّه لو كان بطريق الحقيقة لتمّ النّقل والاشتراك والمجاز اولى منهما في المقام حتّى على مقالة السيّد القائل
بانّ الاصل في الاستعمال الحقيقة لانّ مجراه في غير المقام وامّا في المقام الّذي ثبت انّ لفظ الصّاغة مثلا حقيقة
بحسب الوضع اللغوي في كلّ فرد من افراد صاغة العالم بلا كلام وقد ثبت ايضا طريان الاستعمال في المعنى العرفي ثانيا
وشكّ في بلوغه الى حدّ الحقيقة فلا بدّ من حمله على العموم العرفي بطريق المجاز على معنى انّ مرادهم هذا المعنى من
هذا

اللفظ المركب يكون مستنداً الى القرينة للاصل مضافاً الى ما له بقاء الوضع الافرادي في حالة التركيب وعدم نقله من الوضع الافرادي فان لفظ الصيام غير مجرد عن تركيبه مع لفظ جمع الامير لا يتبادر منه الاكل فرد فرد من افراد صيام غير العالم فالاصل بقاء ما كان على ما كان حتى يتبين الخلاف الا ان يقال نثبته بان الاصل المزبور معارض باصالة الوضعية التبادر وعدم كونه مستنداً الى القرينة حيث ان كون المفهوم متعارفاً من المثال المزبور جميع افراد صيام البلدة العالم امر لا شك فيه فان قلت دفع القرينة المقالية واللفظية بالاصل مما لا اشكال فيه واما دفع القرينة الحالية فمشكل لان كل متكلم حين تكلمه مع المخاطب يكون لا محالة على حالة وكيفية يفهم معها المخاطب ان مراد المتكلم من كلامه هو ظاهره او خلاف ظاهره فدفع احد الحالين بالاصل معارض بالآخر قلت السيرة وبناء العقلاء قائمتان على اجراء اصل العدم في مثل المقام وان الاصل في التبادر ان يكون ناشئاً من الوضع من غير التفات الى هذه الدقة فان قلت اثبات الوضع بالتبادر منضماً الى الاصل المزبور ينافي ما ذكروه من ان التبادر من علائم الحقيقة وما ذكروه في وجهه بان سبق المعنى من اللفظ الى الذهن لا بد له من سبب والا لزم الترجيح بلا مرجح وهو باطل وذلك السبب اما المناسبة الذاتية واما القرينة او الوضع والاول باطل بالاتفاق والثاني منتف بالفرض فتعين الثالث ظاهر انه دليل عقلي قطعي غير محتمل الخطاء وما في هذا الكلام لان التبادر المنضم الى الاصل لا يفيد القطع بذلك لوضوح ان الاصل لا يجري الا في مقام الشك قلت الجمع بين كلامهم قاض بان التبادر طريقين وكل منهما دليل الحقيقة الا ان احدهما من باب العقل والقطع والآخر من باب الظن والاصل فلا اشكال والحمد لله وسبحانه

درة اختلفوا في افادة الاسم الجنس المعرف باللام العموم وضعاً سواء كان جامداً او مشتقاً على اقوال احدها العدم وهو الاقوى وفاقاً للمحقق والعلامة والعميدي والشهيد الثاني وجدي العلامة البهبهاني والفاضل القمي وجدي العلامة الطباطبائي في تم والشيخ الاستاد في الفصول وجماعة من المتأخرين وثانيها انه موضوع للعموم واختاره الشيخ في عدة والحلي في ئر والبهائي في الزبدة والفاضل التوني في الوافية وجماعة من فضلاء العامة وثالثها ما اختاره صاحب المعالم ره حيث قال الظاهر انه لا مجال لانكار افادة المفرد المعرف للعموم في بعض الموارد حقيقة كيف ودلالة افادة التعريف على الاستغراق حقيقة وكونه احد معانيها مما لا يظهر فيه خلاف بينهم فالكلام ح انما هو في دلالته على العموم مط بحيث لو استعمل في غيره كان مجازاً على حد صيغ العموم التي هذا شأنها انتهى ولنا على المختار وجوه الاول ان اصل اللام من حيث هو مع قطع النظر عن كونه مركباً مع شيء لا يخ اما ان يكون حقيقة في الجنس فقط ومجازاً فيما عداه او يكون موضوعاً للاشارة الى مدلول مدخوله فان كان مدخوله جنساً يكون اللام للجنس وان كان استغراقاً فالاستغراقي وهكذا او يكون اللام مشتركاً معنوياً بين الاقسام الاربعة او يكون لفظياً بينها او حقيقة ومجازاً وعلى التقادير يثبت المدعى اما على الاول فلان مدخولها الجنس ويكون اللام اشارة اليه واما على الثالث فواضح واما على الاشتراك اللفظي فكذلك بط لان قضاري ما يتخيل ح الاجمال لكن المدخول لا يخرج عن جنسيته واذا ركب الداخل مع المدخول يسري بيانه في اجمال اللام بناء على مذهب المحققين من ان الاصل في الكلام الاجمال وان البيان سار فيه نعم لا يتم المدعى بناء على ما تخيله بعضهم من ان العهدية والاستغراقية لا ينافي الجنسية بل يجتمعان الا انه لا يمكن ح حمل الداخل والمدخول على معناه الحقيقي عملاً بالاصل في المقامين فيكون معنى اكرم الرجل مثلاً ح على تقدير العهدية هو اكرام هذا الفرد من الطبيعة فالدال متعدد وهو اللام ومدخوله والمدلول ايضاً كذلك وهو مدلول اللام ومدلول مدخوله فاللام مفاده العهد

والتعيين ومدخوله الجنس فلا وجه للشهرة المزبورة لكن قد عرفت ضعف هذا القول في المسألة السابقة فان
قلت يحتمل ان يكون الوضع التركيبي مخالفا للوضع الافرادي فيكون المفرد المحلى بحسب الوضع التركيبي موضوعا
للاستغراق مثلا قلت مع انه خلاف الاصل خلاف ما هو المتبادر منه عرفا الثاني ان اسم الجنس المعرف لو كان
مفيدا للاستغراق لكان اما باعتبار المدخول او الداخل او الهيئة والكل باطل اما الاول فلانه اسم الجنس ولا يدل
الا على الطبيعة واما الثاني فلما عرفت ان اللام حقيقة في مجرد الاشارة الى مدخولها جنسا كان او استغراقا او
عهدا واما الثالث فلان الاصل مع ان الثالث حادث يكفي في نفيه الثالث انه لو كان المفرد المعرف حقيقة في
العموم خاصة لزم عدم صحة استعماله كثيرا بالعموم في الواحد لتخصيص مجازا والقبح العرفي مع انه جائز قطعا من
دون استهجان عرفا فيكون استعماله فيه اما حقيقة او مجازا بلا حقيقة والتخير باطل قطعا ومخالف لما عندهم
اتفاقا فاحتمل لم يعد ذلك احد منهم من باب مع كثرة اهتمامهم في تحصيله بل توسلوا فيه الى ما هو ادون كالرحمن مع
شيوع ذلك لو كان فتعين الاول وهو المطلوب هذا لكن سند من وافقنا في المدعى بانه لو دل على الاستغراق
لاكد بما اكد به نحو كل وجميع وذلك باطل لانك لا تقول رأيت الانسان كلهم ولا جاءني الكريم اجمعون وفيه ان
الملازمة ممنوعة لعدم وجود الدليل عليها لا عقلا ولا نقلا اما الاول فلانه يجوز انفكاك احد الامرين عن الآخر
وتحقيقه ان التاكيد ليس الا تقوية الاول وهو شيء مستحسن عقلا في كل مقام تحقق شرطه والتفريق بين
المقامات لابد ان يكون بسبب وهو اما عقلي او نقلي والاول غير متحقق اذ لم نجد منه ما يقتضي الفرق وكذا
الثاني غير متحقق على ان صحة التاكيد ليست مسألة يرجع فيها الى النقل ويكون فيها موقوفة على النص بل هي
من المسائل العقلية التي يدركها العقل وتوضيحه ان المطالب التي يطلب تحقيقها على قسمين الاول ما لا يتم الا
بنص الغير واذنه وتعيينه بحيث لو فرض ان الغير لم ينص عليه ولم يحكم به لم يكن ذلك ثابتا وهذا ما يحتاج فيه
الى النقل عن الغير والعقل لا يكون فيه المرجع الا في بعض الاحيان وذلك لكونه وسيلة الى كشف قول الغير
الثاني ما لا يحتاج فيه الى قول الغير ولا يكون هو المقصود بالذات بل المقصود فيه معرفة ما هو الواقع في
نفس الامر كبعض المسائل اللغوية التي لا تتعلق بالالفاظ من حيث هي الفاظ وذلك نحو مسألة اسناد
الفعل الى الفاعل والمفعول وبيان هيئته وفائدة التقديم والتاخير فان المطلوب فيه معرفة الواقع وليس قول
الغير فيها مطلوبا لانها ليست بجعله ولذا لا يختلف فيها الطوايف والامم وبالجملة المدرك في امثال ما ذكر
العقل اذا عرفت هذا فاعلم ان صحة التاكيد وعدمها من القسم الثاني فالمدرك فيه العقل ومن المعلوم
انه يحكم بالتلازم بين الامرين المزبورين وعدم الفرق بين المقامات وليس كلام اهل اللغة فيه مناطا الا ان
يناقش في ذلك بان التاكيد على قسمين معنوي ولفظي وما ذكرتم في الاول لا الثاني فانه من الامور التوقيفية
الموقوفة على النص المعتبر المشروط بما يناسب اللفظ ولهذا لو سمي رجل بالعلماء لم يجز ان يقال جاء العلماء الفضلاء
بل الفاضل وهكذا او استدل القائل بانه للعموم بوجهين احدهما جواز وصفه بالجمع على ما حكاه بعضهم من قولهم
اهلك الناس الدرهم البيض والدينار الصفر وهذا ضعيف لان الاستعمال المذكور شاذ نادر ولاختصاص البعض
بنقله في خصوص المورد بالاثر انه لا يحسن ان يقال جاءني الفقيه العلماء او جاءني الرجل الفاضلون فيمكن
القدح في صحته او ثبوته ولو سلم فيكون مجازا لعلاقة الاطراد مع انه لو كان حقيقة لما كان الدينار الاصفر
مجازا كما ان الدنانير الصفر لما كان حقيقة كان الدنانير الاصفر مجازا على انه معارض باستعمالهم له في الجنس

في مثل

في مثل قولهم الرجل خير من المرأة والتمسك باحد الاستعمالين ليس باولى من التمسك بالآخر وثانيهما صحة الاستثناء كما في قوله تعالى ان الانسان لفي خسر الا الذين آمنوا فيه انه ربما يعد بانا لا نم اولا ان صحة الاستثناء دليل على العموم لجواز ان يستثنى من الاشياء التي لا يكون مطرحا حقيقة مثل قولنا اكرم رجلا الا زيدا كما قيل وثانيا لو سلمنا كونه دليلا عليه فنقول انه لا يتم في غير ما مر من الشايع وغيره على انه غير مطرد وللقول الثالث وهو خيرة صاحب المعالم عدم تبادر العموم وعدم ظهور الخلاف في ان دلالة الاداة على الاستغراق حقيقة وكونه احد معانيها ويمكن المناقشة فيه بالمنع من كونه امارة وبان الخلاف متحقق بين الاصوليين كما تقدم كيف وقد قال العلامة في نهاية ذهب ابو هاشم وجماعة من المحققين الى انها للجنس لا للعموم وقال بعض الاجلة المشهور في كتب البيان والاصول ان معنى الاداة ينحصر في العهد والحقيقة والاستغراق مما يفهم من مقامات الخطابية بقي الكلام في امور ينبغي التنبيه عليها **الاول** انه بعد القول بكونه موضوعا للجنس لغة لا العموم فهل يكون كذلك ايضا شرعا ام لا بل يفيد العموم شرعا تحقيق الكلام في المقام هو ان المفرد المعرف باللام قد يتعلق به الامر نحو اقم الصلوة واستنج بالماء وقد يتعلق به النهي نحو لا تاكل الخبز ولا تستنج بالماء وقد لا يتعلقان به ولا يكون موضوعا لحكم الطلب نحو احل الله البيع وحرم الربوا واذا بلغ الماء قدر كر لم ينجسه شيء والماء طاهر فان كان الاول فلا يحمل على العموم الاستغراقي ولا يحكم بوجوب الاتيان بجميع افراد المامور به بل يحكم بالعموم البدلي وجواز الاكتفاء باي ما كان من الافراد في مقام الامتثال به كما هو سيرة ارباب اللسان وطريقة من هو المرجع في هذا الشان والقول بانه بناء على جواز تعلق الاحكام بالطبايع فلا بد من تحقق الحكم اينما وجدت الطبيعة وهو معنى العموم مدفوع بان الاحكام المتعلقة بالطبايع على قسمين قسم يتعلق ببعض الطبايع من حيث هي على معنى انه لو فرض وجودها في الخارج في حد ذاتها من دون تحققها في ضمن الافراد لكان الحكم ثابتا له ومن المعلوم ان الحكم المزبور لا يستلزم سرايته الى الفرد بل يجوز تخلف حكم الفرد عن الطبيعة على وجه يكون نقيضه ثابتا للفرد وبالجملة فالقول بان الحكم الثابت لاصل الطبيعة من حيث هي لا بد ان يكون ثابتا للافراد لم بل يجوز ان يكون ثابتا للافراد ويجوز ان لا يكون ثابتا وقسم يتعلق بالطبيعة الموجودة كما نحن فيه فيكون الحكم المتعلق بها حينئذ متعلقا بالفرد ايضا على سبيل العموم البدلي نحو اكرم الرجل واشتر اللحم وليس هذا عين تعلق الحكم بالافراد للفرق عندهم بين تعلق الحكم بالطبيعة وبين كون الامتثال متحققا بالفرد فاندفع بما ذكرنا اشكال الاجمال في نحو اكرم الرجل مثلا معللا بجواز تخلف حكم الفرد عن الطبيعة على وجه يكون حكم الطبيعة هو وجوب الاكرام وحكم الفرد حرمته فاذا جاء الاحتمال تحقق الاجمال لما عرفت من انه لازم القسم الاول واما الثاني فالحكم الثابت لها سار في افرادها على سبيل البدل بمعنى ان العقل يحكم بانه مخير باكرام اي فرد شاء كان فاذا كان الحكم كذلك فاحتمال الحرمة غير مضر لانه مدفوع بالاصل والحاصل انا قطعنا بسراية الحكم الثابت للطبيعة الى الافراد فلا اشكال كما انه لا اشكال ايضا فيما اذا قطعنا بعدم السراية واما اذا شككنا في ذلك فنحكم بالسراية لثبوت المقتضي وهو الوضع للطبيعة وعدم المانع لان احتمال الحرمة مثلا لا يكون مضرا كما لا يخفى ومما ذكرنا يندفع ايراد القوم على القائلين بان الاحكام يتعلق بالطبايع بانه لو كان كذلك لما صح الاستثناء في نحو قوله اكرم الرجل مع انه يصح قطعا اذ الطبيعة من حيث هي لا تعدد فيها والاستثناء مستلزم له لان صحته لاجل التعدد المستفاد من حكم العقل بالتخيير فظهر من ذلك كله انه على القول بتعلق الاحكام بالطبايع لا يلزم ان يكون المفرد المحلى في مقام الطلب الايجابي مفيدا للعموم كما توهم واما على مقالة

صاحب [illegible] ره حيث ذهب الى امتناع ذلك الى انها تتعلق بالافراد فقد يتوهم الملازمة بينها وبين افادة العموم
نظرا الى ما ذكره من قاعدة الحكمة الا انه فاسد لان مقتضى وضع اللفظ في نحو المقام هو ان يكون متعلق الحكم
هو الطبيعة لكن قام الدليل العقلي على امتناعه ومن المعلوم انه اذا تعذرت الحقيقة فاقرب المجازات اليها
متعين والاقرب في المقام هو الفرد المردد المنتشر بعد ما لعدم امكان ارادة الاستغراق لما عرفت من قيام الاجماع
والسيرة وفهم العرف على الخلاف ولعدم امكان ارادة العهد الخارجي لعدم العهد بالفرض وهذا هو السر في
عدم ذهاب صاحب [illegible] ره الى افادة المفرد المحلى الواقع في مقام الامر العموم مع ان قاعدة الحكمة جارية في المقام
لولا ما ذكرنا فتحصل من هذا كله فيما اذا كان متعلق الامر وان كان الثاني وهو ما اذا كان متعلق النهي فيجب الحكم بوجوب
الاجتناب عن جملة افراد المنهي عنه لا لانه المعهود من ارباب اللسان واصحاب اللغة والبيان ولا لان المستفاد منه ترك
ايجاد الماهية في الخارج وهو لا يكون الا بترك جميع الافراد فكذا يحكم بالعصيان اذا اتى بفرد ما وان كان الثالث
فيجب الحكم لجميع افراد الماهية اما على القول بتعلق الاحكام بها فواضح لكن لا لما ذكره العلامة والفاضل القمي ره من
استلزام تعلق الحكم بالماهية تعلقه بالافراد لانه ان كان المراد ان ذلك باعتبار استفادة العلية من الماهية كما
هو صريح العلامة في [illegible] في بحث المرجحات في خلال مسئلة الالف واللام في الدراية حيث قال فانها ليست للعهد
الى ان قال واما الثاني فلان تعليق الحكم على الماهية يستدعي ثبوته في جميع صور وجودها والا لم يكن علة وهذا
خلف فهو باطل لعدم دلالة التعليق بها على العلية عقلا او عرفا او شرعا وانما الدال عليها هو الاوصاف الصالحة
لها فاذا تعلق الحكم على الماهية المتصفة بالوصف الصالح لها فانما يدل على العموم بحسبه لا مطلقا وان اراد الاستلزام
في نفسها ففساده بين لما عرفت ان الحكم اذا تعلق بالماهية من حيث هي لا يستلزم ان يسري الى الافراد كما في قولهم
الرجل خير من المرأة بل لما ذكرنا ان الاحكام الشرعية لا تتعلق بالماهية من حيث هي بل تتعلق بالماهية من حيث الوجود
في الخارج وقد عرفت ان الاصل سرايتها الى الافراد حتى يثبت خلافه من الخارج واما على القول فكذلك ايضا لوجوه
الاول قاعدة الاقربية فان الاستغراق اقرب الى الماهية من العهد بقسميه ولم يقم دليل على عدم امكان ارادته في
المقام كما في الاول بل الاجماع وفهم العرف قائم على ارادته الثاني ان صاحب [illegible] ره ذهب الى ان دلالة اداة التعريف
على الاستغراق والجنس حقيقة فلما لم يمكن الحمل على احد معنييه الحقيقي اعني الجنس والماهية فلا بد من حمله على
معناه الحقيقي الاخر اعني الاستغراق كما حقق في محله من انه اذا كان اللفظ مشتركا فمتى تعذر حمل اللفظ
على احد المعنيين مثلا يحمل على الاخر وان كان الحمل على المعنى المجازي ممكنا فان قلت ان هذا الكلام يتم على
تقدير كون اللام مجازا في العهد واما اذا كان حقيقة فيه فلا قلت يمكن اتمامه عليه ايضا بعد ان العهد الخارجي
موقوف على المعهودية المفقودة في المقام وان العهد الذهني منفي بالاجماع لقيام الاجماع على عدم كونه مرادا
فتعين الحمل على الاستغراق من دون احتياج الى قاعدة الحكمة الثالث ما ذكره الشيخ الاستاد قدس سره في الفصول
ان الحمل في قوله تعالى احل الله البيع مثلا على حلية فرد ما منه مبهم غير معقول لان المبهم لا وجود له فيمتنع قيام
الصفة الوجودية به وان كانت عبارة عن حمله على فرد معين عندنا ترجيح من غير مرجح وعلى معين في الواقع يوجب
الاجمال المنافي لمقتضى الحال حيثما يرد في مقام البيان وعلى فرد لا بعينه على البدل لانه يخالف الاطلاق
الكلام على ما هو المفروض في المقام فان مرجع ذلك الى اشتراط حلية كل واحد بعدم حصول الاخر وليس في اللفظ
ما يدل عليه فيتعين التعميم وان كان قد بينا فيه بان مقتضى الاستغراق فيما اذا دنا وتين الافراد من حيث

الشمول

الشمول ولم يكن مرجّح لاحدهما على الآخر وهذا لا ينشأ في البيع بالنظر الى افراده لوجود المرجّح في العرف المشتمل على
الصيغة على غيرها من الاجماع مثلاً فلو حمل الآية الشريفة على حلية نوع المجمع عليها كفى ولم يحتج الى حمله على حلية
جميعها من المجمع عليها والمختلف فيها لتشمل المعاطاة ايضاً اذ لا احتياج الى الحمل على الامر المردد ثابت فيما لو لم
يحمل عليه لزم الترجيح بلا مرجّح كما انه لا يحمل على العموم لو كان البعض لا افراد شايعا لوضوح ان الشيوع من المرجّحات
القوية مضافاً الى انه بناء على ما ذكر يلزم ان يكون قوله احل الله البيع مجملا فيكون قوله حرّم الربوا مبيّنا له
وكاشفا عن ان المراد منه هو غير البيع الربوى من ساير البيوع مع انه يفهم التناقض بينهما عرفا وفهمه كاشف
عن عدم كونه مجملا ومعه لا تجري القاعدة المزبورة مع انها جارية في المشتركات ايضا لاجمالها والمستدل لا
يقول به الرابع ما ذكره صاحب من امتناع ارادة الماهية والحقيقة اذ الاحكام الشرعية انما تجري على الكليات
باعتبار وجودها كما علم انفا وح فاما ان يراد الوجود الحاصل بجميع الافراد او ببعض غير معيّن لكن ارادة البعض ينافي
الحكمة اذ لا معنى لتحليل بيع من البيوع وتحريم فرد من الربوا وعدم تنجيس مقدار الكرّ من بعض الماء الى غير ذلك
من موارد استعماله في الكتاب والسنة فتعيّن في هذا كله ارادة الجميع وهو معنى العموم وانما قلنا ان الشايعة
انه هنا مضافا الى ان الوجه المزبور لا يمنع عن ارادة فرد لا بعينه على البدلية كما لا يخفى الخامس انه لو لم يفد
العموم لما افاد فائدة يعتد بها عرفا اذ لا فائدة معتدّة في تحليل الطبيعة في الجملة لاحتمال تخلف الحكم في جميع
الافراد او اكثرها او ما يساوي غير المحلل منها فتعيّن حمله على العموم لو وقع في مقام البيان سواء كان في كلام
الشارع ونحوه وربما ضعّف ذلك بملاحظة ان الشارع قال كلامي فيه محكم ومتشابه كما ورد في القرآن مثل
قوله منه آيات محكمات هن ام الكتاب واخر متشابهات ومعلوم ان للاجمال فيه فائدة بل ربما كانت عظيمة
كما حقق في محله لكن يدفع ذلك بملاحظة خصوصيات المقام حيث تكشف عن انه لم يتكلم بالاجمال وقد اوقع
المكلفين والمخاطبين في الحيرة والاشكال لانه انسب بما يقتضيه المقام واوفق بما سيق له الكلام من اظهار
الامتنان والانعام ولذا كانت الرواة والسائلون المكلفون يفهمون ويعملون بمجرد ذلك من دون تردد اصلا
لكن لا يذهب عليك ان هذا التقرير يرجع الى قاعدة الحكمة ايضا الا ان مقتضاها التعميم بحسب الافراد التي يتحقق
فيها الامتنان سواء كانت راجحة او مرجوحة ولا كلام على الاولين فانهما يقتضيان التعميم بحسب الافراد المتساوية
في تعلق الحكم دون المرجوحة ومن هنا قالوا ان المطلقات تنصرف الى الافراد الشايعة حيث ان الشيوع عندهم
من المرجحات لانه اذا تعدد تعلق الحكم بالحقيقة من حيث هي فيقتضي لحاظها في ضمن الافراد المتساوية في تعلق
الحكم بحيث لا رجحان لاحدها على الآخر واما اذا تحقق رجحان للبعض لكونه شايعا متعارفا بحيث يوجب في
متفاهم العرف صرف المراد اليه عند الاطلاق فيتعيّن الحمل عليه لانه كالعهد بلا اشكال هذا لكن قد قال
الفاضل القمي ره ان انصراف المطلق الى الافراد الشايعة لعله مبني على ثبوت الحقيقة العرفية في ذلك اللفظ مع هجر
معناه اللغوي او مع بقائه واشتهار المعنى العرفي على نحو يكون مشتركا لفظيا بينهما او على صيرورته فيها مجازا مشهورا
فيرجح على الحقيقة المرجوحة ثم استشكل في الحمل على الافراد الشايعة على التقدير الاول بان دونه خرط القتاد
على التقدير الاول بان دونه خرط القتاد وعلى التقديرين الاخيرين بعد تسليمه بمجرد الشهرة لترجيح احد المعاني
في الاول وبمعارضة الشهرة في المجاز المشهور باصالة الحقيقة ثم استخرج من ذلك ان ارادة الافراد الشايعة
لما كان متحقق الحصول على اي تقدير متيقن ارادتها لتيقن دخولها في اللفظ على اي التقديرين والشك في دخول

البا في تحقيق الكلام في المقام فيستدعي بسط المرام بذكر الاحتمالات والاقوال في المسألة فنقول منهم من جعل المطلقات حقائق عرفية في الافراد الشائعة كالشهيد الاول في الذكرى حيث قال في بحث الوضوء في مسألة وجوب غسل الوجه بعد تحديده لها قال هذا التقدير للاغلب من الناس وغيره يرجع الى الاغلب حملا للفظ على الحقيقة العرفية ومنهم من جعل الوجه دلالة اللفظ بالدلالة الالتزامية المعتبرة عند اهل اللسان على ارادة الافراد الشائعة واختاره جدي المحقق الطباطبائي في المفاتيح ومنهم من جعل الوجه تيقن الارادة بمعنى تعلق الحكم بالافراد الشائعة قطعا وحصول الشك بالنسبة الى غيرها فيكون الاطلاق بالنسبة اليها مجملا واختاره جدي العلامة صاحب الرياض كما حكاه جدي في تيح ومنهم من جعل الوجه الغلبة حيث انها كالعهد توجب انصراف اللفظ اليها واختاره بعض الافاضل حيث قال لا ينبغي التأمل في انصراف الاطلاق الى الغالب لكونه المتعارف بين اهل اللسان والمعهود من اهل اللغة والبيان والوجه فيه ان الغلبة كالعهد فيكون قرينة نعم ليس مجرد اكثرية افراد المطلق والتشكيك بنحو الاولوية والاقدمية يوجب العهدية وانصراف الاطلاق اليه بل المناط حصول الغلبة بحيث يتعارف عند اهل اللسان انصراف الاطلاق اليه فاذن يمكن دعوى الفرق بين انصراف اطلاق الغسل الى الغسل بالماء وعدم انصرافه الى الغسل بغير ماء الكبريت لان الغسل بالماء قد تعارف عند اهل اللسان انصراف اطلاق الغسل اليه دون الغسل بغير ماء الكبريت والى ذلك يرجع ما اخترناه تبعا لشيخنا في الفصول كما لا يخفى هذا هو الاقوال في المسألة واما الاحتمالات فهذه كلها مع احتمالين اخرين احتملهما الفاضل القمي ره كما عرفت وهو الاشتراك اللفظي بين الكل وبعض الافراد بحيث صار في الاخير اشهر والمجاز المشهور بسبب غلبة الاستعمال والتحقيق ما عرفت لما مر منا مضافا الى بطلان سائر الوجوه اما الحقيقة العرفية فلانه لو كان كذلك لما وقع الاختلاف بين الامثلة مع انه واقع فلفظ العبد في مثل قول القائل وكلتك في شراء العبد ينصرف الى العبد الصحيح السليم دون المريض والمعيب بخلاف ما لو نذر ان يعتق عبدا فان الصحيح وغيره في ذلك سواء فالفرد الصحيح السليم هو الرائج المتعارف في مقام التوكيل في الشراء دون مقام النذر ولو كان منقولا لفهم ذلك منه في ذلك النذر ايضا ودعوى منع الملازمة باحتمال ان يكون موضوعا عند الاطلاق في مثل مقام التوكيل لخصوص الصحيح السليم دون غيره واضحة الفساد والا لامكن سد باب المجاز بفتح هذا الباب كما لا يخفى مضافا الى انه لو كان الحقيقة العرفية ثابتة لكان قولك اشتر لي عبدا صحيحا كان او مريضا سليما كان او معيبا مجازا وهو معلوم الخلاف والى انه لو كان كذلك لزم صحة السلب بالنسبة الى الافراد النادرة مع انه غير صحيح قطعا وايضا لو كان حقيقة عرفية هنا لما كانت المنافاة بين قولهم التبادر علامة الحقيقة وقولهم ان الاطلاق ينصرف الى الافراد الشائعة ولما كان التبادر على قسمين تبادر وضعي وتبادر اطلاقي والاول كاشف عن الوضع بخلاف الثاني مع ان التنافي ثابت يحتاج الى الجمع بينهما ولذا فرقوا بتمييز احدهما عن الاخر بصحة السلب وعدمها وهذا كله دليل على ثبوت الحقيقة العرفية في المقام ولقد اجاد جدي العلامة بحر العلوم ره في المقام حيث قال فائدة تبادر اظهر افراد اللفظ واشهرها بالقياس الى اطلاق اللفظ لا يقتضي النقل اليه ولا يوجب الوضع كيف وجميع الالفاظ الموضوعة للمعاني الكلية يتبادر منها الافراد الشائعة المتعارفة فلما يتفقون بكون افراد الكلي منشأ وبه الى ان قال ومع ذلك فاستعمال اللفظ في الاعم حقيقة في تلك الصورة باسرها وليس من المجاز في شيء ولذا لو وقع التصريح بالعموم كان اللفظ مستعملا في معناه الحقيقي غير معدول به عن معناه الاصلي ولا امر اعتبار فيه وجود العلاقة بينه وبين غيره كما هو شان المجاز انتهى واما الدلالة الالتزامية فمن الواضح ان المفهوم من المطلقات

عرفا للبيع في البلد ثم الافراد الشايعة على وجه المطابقة لا ان يكون المفهوم منها اولا الكلي ثم ينتقل منه الى الافراد الشايعة واما تيقن الارادة فلا يصلح الا لاثبات الحكم الظاهري في مقام العمل ومقصود القوم من دعوى الانصراف في المقام تعيين المراد واما الاشتراك فلا لما ذكره الفاضل القمي كما عرفت من عدم مدخلية الشهرة لتعيين احد المعاني حينئذ لتمنع كون الشهرة قرينة على تعيين احد معاني المشترك مع كونه مكابرة مناف لما ذكره في اخره من معارضتها لاصالة الحقيقة بل لان من لوازمه فهم المعنيين من اللفظ وان قلنا بكون الوضع الطاري مرادا نظرا الى الشهرة مع انه لا يفهم من اللفظ غير المعنى الواحد في العرف واما المجاز المشهور فلما تقدم من الوجوه في نفي الحقيقة لا لما ذكره بعض الاجلة من ان الانصراف الى الافراد الشايعة انما يتم على القول بترجيح المجاز المشهور على المعنى الاصلي المرجوح وهو خلاف التحقيق بل المعروف بينهم هو التوقف وتقديم المعنى الاصلي عليه فلا وجه للانصراف لانا نقول ان القائلين بالتوقف يتوقفون فيما شك في ارادته واما ما قطع بارادته كالافراد الشايعة في المقام فيحكمون بارادته قطعا وبالجملة فالوجه السليم عما ذكر ليس الا ما اخترناه هنا وقد ظهر مما ذكرنا انه بناء على الوجه الاخير من قاعدة الحكمة لزوم الحمل على العموم فيما اذا كان الشارع في مقام البيان على وجه علم ذلك واما اذا علم انه ليس في صدد بيان الحكم الشرعي بل يكون الغرض بيان حكم اخر فلا وجه للحمل عليه كما قيل في قوله تع وحرم الربوا ان الغرض بيان رد قول الكفار الذين كان اعتقادهم تساوي البيع والربوا في الحلية واما اذا لم يعلم انه في هذا المقام ام لا فلا يخلو اما ان يكون اللفظ مبينا في حد ذاته بحسب وضعه ومجملا بحسب تعدد المعنى كالمشتركات ونحوها او يكون مجملا في حد ذاته وبحسب وضعه كبيعا في قوله احل الله بيعا مثلا فانه موضوع لفرد ما وهو غير معلوم للمخاطب ويكون اللفظ في حد ذاته مبينا بالنسبة الى معنى ومجملا بالنسبة الى اخر ومع ذلك يكون مجملا بحسب تعدد المعنى كلفظ البيع مثلا في قوله تع احل الله البيع فانه مجمل في ذاته بالنسبة الى العهد الذهني ومبين بالنسبة الى الاستغراق ومع ذلك لما فرض كونه محتملا لهما يكون مجملا من هذه الجهة والحق ان الحكم في الصورة الاولى الاجمال سواء كان في مقام الانشاء او الاخبار لان ظاهر اللفظ هو الاجمال فالاصل هو حمل اللفظ على ظاهره حتى يثبت الصارف ولان الغالب في الالفاظ المجملة الاجمال فيحكم به في المقام الحاقا للمشكوك بالغالب والقول بانه مناف للحكمة مدفوع بانه مضافا الى انه لو سلمنا منافاته لها لانسلم المنافاة في هذا القسم من الاجمال الواقع في مقام التكليف لتمكن المكلف من الامتثال بمراعاته الجميع نعم على مذهب من لم يجوزه اصلا لا بد من القول بالبيان والحمل على العموم والقول بان البيان من حيث هو ارجح من الاجمال كما ان الصدق من حيث هو ارجح من الكذب مدفوع بانه من المرجحات الاعتبارية التي لا يعول عليها في الاحكام الشرعية واما الصورة الثانية فالحكم فيها الاجمال ايضا بالاولوية كما لا يخفى واما الصورة الثالثة فالحق فيها الحكم بالبيان لغلبته في المطلقات ولان العهد بقسميه يدل على تفضيل بعض الانواع على بعض لاختصاص الحلية عليه بالبعض المقتضي للافضلية بخلاف الاستغراق والاصل في الاحكام المرددة بين التفاضل والتساوي هو الثاني لا الاول الا ترى انه اذا قال السيد لعبده اعط هذه الدراهم للفقراء تحمل على التسوية في القدر المعطى لهم تنبيه **الثاني** انه يختلف على الاقوال المتقدمة الاحكام والفروع الفقهية اذ على المختار يجب حمله عليه مط سواء احتمل غيره ام لا لان الاصل في الاستعمال الحقيقة والحمل على المجاز لا يصار اليه الا مع القرينة الصارفة ومن غير فرق في ذلك بين صور المسئلة كلها وان كان يختلف الامر بينها من وجه اخر وهو انه لو كان متعلق الامر الوجوب والاباحة يحمل على الافراد على وجه يسقط الحكم في الاول باتيان فرد منه بخلاف الثاني فانه يحكم باباحة

جميع الافراد انما يتم واما لو كان متعلق النهي فمقتضاه حرمة الطبيعة فيتم الحكم الافراد كلها هذا كله مع احتمال
ارادة الجنس واما مع ظهور عدم ارادة فرد دون فرد ودوران الامر بين الحمل على الاستغراق او العهد بقسميه فالواجب حمله
على الاول لانه اقرب المجازات واشيعها مع ان الحمل على العهد الخارجي بعيد لان المفروض عدم تقدم فرد يعهد به
لا وجه له واما على القول بكونه حقيقة في الاستغراق فيلزم الحمل عليه وعلى الجنس على التفصيل السابق ولو
دار الامر بناء على هذين القولين بين العهدين يتعين الحمل على الذهني لوضوح اشتراط الثاني بما سمعته واما
على القول بالاشتراط فيهما لو دار الامر بين العهدين فالامر كما يظهر مما مر وفيما لو دار الامر بين الذهني والاستغراق
او بينه وبين الجنس يقدم الثاني على التقدير الاول والجنس على الثاني لاشهريتهما بالنسبة اليه وفيما لو دار
الامر بين الجنس والاستغراق يحكم بالتوقف والرجوع الى الاصول ولو كان الحكم المتعلق به امرا يحتمل فيه وجهان
وهما الاكتفاء بواحد من الافراد عملا باصالة البراءة عن الزائد لكون الشك في التكليف ولزوم الاتيان بالجميع
عملا باستصحاب الاشتغال لكون الشك هنا في المكلف به ولعله الاظهر لحصول الاجمال في متعلق الحكم الذي هو
المكلف به وكذا الحكم لو كان متعلق النهي واما الاباحة فيلزم الحكم فيه باباحة جميع الافراد ولا خلاف فيما ذكرنا
الا من الشهيد في التمهيد حيث قال فائدة اذا احتمل كون ال للعهد وكونها لغيره كالجنس والعموم حملت على
العهد لاصالة البراءة عن الزائد ولان تقدمه قرينة مرشدة اليه ومن فروعها ما لو حلف لا يشرب الماء الى قوله
ومنها اذا حلف لا ياكل البطيخ الى قوله ومنها الحالف لا ياكل الجوز فانه لا يحنث باكل الجوز الهندي وابن جبير بان العبارة
المربوبة بعيد وتنظر فيه من وجوه منها ان ما ذكره من انه اذا احتمل الى قوله حملت على العهد فاسد لما عرفت خلافه مفصلا
انفا ومنها ان التمسك باصالة البراءة في الاحكام اللفظية غير صالح لانها من ادلة الفقاهة والمقام من باب
الاجتهاد فكيف يصح التمسك في الثاني بالاول ومنها ان مع التردد بين الجنس والعهد لا زيادة حتى تندفع باصالة
البراءة لانه على التقدير الاول ينقطع الاتيان بفرد من الجنس الا ان يدعى بعض بان مقصوده ان اصل البراءة ينفي
الاستغراق كما يدل عليه هو صريح قوله من الزائد واما نفي الجنس الذي يتحقق في ضمن غير العهد فهو انما يكون
باعتبار القطع بامتثال العهد والشك في الامتثال بغيره وفيه ان الطلب من حيث هو تمام الا ان في تنزيل العبارة
عليه تعسفا بينا ومنها ما عرفت من ان الشك في المقام من باب الشك في المكلف به لا التكليف فكيف يصح التمسك باصالة
البراءة في مقام العمل لوضوح توجه اصل الخطاب قطعا واشتغال الذمة بالاتيان بما اريد منه فاللازم هو العمل
بالاستغراق تمسكا بقاعدة الاشتغال ومنها ان الاصل بما يقتضي الحمل على الاستغراق دون العهد اذ الحمل
عليه قد يكون موجبا لتحصيل الفرد المعهود والاصل عدمه فيحصل الامتثال بالاتيان باي فرد كان كما اذا قال
الشارع يجوز السجود على الحجر فاذا جوزنا على اي حجر كان فلا يجب علينا تكلف تحصيل المعهود بخلاف ما لو
حمل على العهد فانه يوجب تكليفا والاصل عدمه وقد نبه عليه ايضا في القوانين لكن قد يدفع بعض بان الكلام
في العموم الاستغراقي لا البدلي والمثال المذكور من العموم البدلي فهو خارج عن موضوع المسئلة فكيف يكون
العموم موافقا للاصل البراءة ومنها ان الاولى ان يقال في موضع اصالة البراءة اصالة عدم ثبوت الحكم الا
في المعهود يعني اذا دار الامر بين الجنس والعهد والعموم فالمعهود مراد بالضرورة لدخوله تحتهما والاصل
عدم ثبوت الحكم في غيره وهذا مذكور في القوانين ايضا ومنها ان قوله ولان تقدمه قرينة مرشدة اليه تعليل
عليل لا يتم بناء على كون المفرد المعرف حقيقة في الجنس ومجازا في غيره لان المراد بالتقدم ما يقتضي العهد

علماً او ظناً فلا يحتمل غيره ويتعين حمله على المعهود وان اريد به الاعم منه فيلزم حمله على الجنس ولا يكتفى في
الحمل على العهد بمجرد الاحتمال لان الاصل في الاستعمال الحقيقة بل لا يتم بناء على الاشتراك ايضاً لانه ان عنى
بالتقدم الاحتمال الاول فيكون ذلك قرينة معينة لاحد المعاني فيتعين هو ولا يحتمل غيره وان عنى به
الثاني فلا يثبت الا الصلاحية والاهلية ولا شبهة ان مجرد ذلك لا يوجب ارادة احد المعاني ثم اندرين ما
كنا خائضين في بحر الفكر وظهر لنا بحمد الله منه ما هو البكر عثرنا على عبارة لبعض الاجلة ظاهرة في التوافق
مع التمهيد نحيث قال لد افادة المعرف في الاحكام العموم انما هو مع عدم تساوي احتمالي العهد والجنس
الا فالعهد اظهر كما ذكره الاكثر ولا يتساوى الاحتمالان الا مع تقدم امر يرجع اليه كقوله ثم فعصى فرعون
الرسول لكن يرد عليه اولاً ان العبارة ولا تخلو من المسامحة لان مع الاحتمالين الغير المتساويين ربما يكون
الجنس ارجح وتارة العهد وافادة العموم انما يكون على الاول لا الثاني لكن الظاهر ان مراده ان مع رجحان الجنس
على العهد يحمل المعرف على العموم ومع رجحان العهد او تساويهما مع الجنس يقدم العهد فان قلت لم يتعرض في
العبارة الى تقدم العهد في صورة رجحانه على الجنس بل ظاهرها قاصر باندراج هذه الصورة تحت الصورة
الاولى التي حكم فيها بتقدم العموم قلت نعم الامر كذلك الا ان ما ذكرنا معلوم من الخارج لانه اذا كان العهد مقدماً
مع التساوي فمع رجحانه يكون اولى بالتقديم وثانياً ان مع رجحان الجنس على العهد اما ان يكون راجحاً على الثاني واما
الاستغراق ايضاً او مساوياً له او مرجوحاً فعلى الاول لا معنى لترجيح العموم وكذا على الثالث ورجحان الاستغراق
فيشترط لكن يرد عليه انه لا حاجة الى ملاحظة رجحان الجنس على العهد في ترجيح العموم اذ يكفينا ان نقول انه مع رجحان
العموم على العهد والجنس يحمل على العموم ومع مرجوحيته يحمل على العهد ان ترجح على الجنس او ساواه ويحمل على
الجنس ان يرجح هو وثالثاً ان ما ذكره من ان التساوي لا يتحقق الا مع تقدم امر يرجع اليه كقوله ثم الخ عجيب لانه
ان اراد بالرجوع امكانه ففاسد قطعاً وان اراد ظهوره عرفاً كما هو الظاهر من كلامه ومثاله ولا سيما اذا كان
الكاف للتقييد دون التمثيل ففاسد ايضاً لانه ح يكون ظاهراً في العهد للتبادر وحصول شرطه فان التساوي
الثالث انه قد عرفت سابقاً ان اللام مفادها في المفرد وغيره ليس الا الاشارة الى مدلول مدخولها متعين ماخوذا
لا حق له فمفادها في المفرد الاشارة الى الحقيقة التي يدل عليها لفظه بتعينها الجنسي حيث لا يكون تعين عهدي
ح فهل يكون مجازاً في العهد والاستغراق باعتبار الداخل او المدخول او باعتبارهما او لا يكون مجازاً باعتبار من
وجوه اظهرها الاخير اما عدم مجازيته بالاعتبار الاول فلان اللام موضوعة للاشارة والتعيين وثبوتهما فيهما منه
ولا سيما في الاول ظ فكيف يصح الحكم بالتجوز فيهما مع ان ذلك لا يتم الا باثبات الوضع الجنسي وهو مع كونه خلافاً
مدفوع بالاصل وكفاية الشك في ثبوته فان اللام في جميع الصور للتعيين والاشارة ليس الا من غير حاجة الى
القول بالاشتراك اللفظي ولا تعدد حتى يشترك فظهر انه لا وجه لما ذكره الفاضل الفتني من ان الذي
يرجح في النظر هو كونه حقيقة في تعريف الجنس ومجازاً في غيره للتبادر في تعريف الجنس لظهور ان التبادر
المذكور من المدخول وهو المفرد المعرف لا من الداخل واما عدم مجازيته بالاعتبار الثاني فلان الظاهر من موارد
استعمالاته في العهد والاستغراق انهما مرادان من الخارج على معنى انه يوجد المدلول وهو الحقيقة الجنسية
المشار اليها باعتبار تحققها في الفرد المعين او في جميع الافراد لا بدلالة اللام او المعرف بها عليه اذ ليس مدلولها
كما عرفت الا الاشارة والحقيقة بل بدلالة خارجية كتقديم الذكر في العهد نحو قوله تعالى انا ارسلنا رسولاً فعصى فرعون

الوصول والاستثناء في الاستغراق كقوله تعالى والعصر الخ بل لا فرق في استفادة الاستغراق من المفرد بين معرّفه
ومنكره فكما ان المفيد لمعنى الثاني غير لفظه كما في قوله تعالى علمت نفس ما احضرت فكذلك في الاول وبهذا يظهر
فساد من قال بالمجازية لاعتبار المزبور معللا بان المدخول حيث كان موضوعا للجنس والطبيعة فاستعماله في
العهد والاستغراق كما في الاية الشريفة مجاز لانا لا نسلم انها مستعملة في تلك الموارد وتطابقها في غير
معناها الاصلي اذ القرينة التي تدل على اعتبار العهد والعموم لا تدل على كونهما مقصودين من اللفظ والتجوز
انما هو على هذا التقدير ولقد جاد التفتازاني في مطوله حيث قال ان هذا بحث يشتبه على كثير من
المحصلين حتى يتوهمون انه مجاز باعتبار ذكر العام وارادة الخاص ويعترضون ايضا بانه لا دلالة للعام على الخاص
بوجه من الوجوه ومنشاؤه عدم الفرق بين ما يقصد باللفظ من الاطلاق والاستعمال وبين ما يفهم
عليه من الخارج **د رر** اختلف الاصحاب في الجمع المنكر هل يفيد العموم ام لا على قولين والاكثر انه لا يفيد
العموم بل يحمل على اقل مراتبه وذهب بعضهم الى افادته ذلك وحكاه المحقق عن الشيخ لكن بالنظر الى قاعدة الحكمة
لا الدلالة اللفظية فينبغي التكلم في مقامين الاول في الدلالة اللفظية والثاني في الدلالة العقلية
اما الاول فنقول ان الاصح لعدم وفاق العلماء كافة حيث خصوا المخالف بابي علي الجبائي بل ظ المحقق
في المعارج عدم الخلاف بين العامة ايضا حيث قال الجمع المنكر لا يدل على الاستغراق وحمله الشيخ على الاستغراق
من جهة الحكمة وهو اختيار الجبائي فان ظاهره ان اختيار الجبائي افادة الاستغراق من جهة الحكمة لا الوضع
بخلاف العلامة في النهاية فانه قال المطلب الثاني في الجمع المنكر ليس للعموم بل يحمل على اقله والخلاف هنا مع
ابي علي فانه قال انه للعموم فانها ظاهرة في مصير ابي علي الجبائي الى افادة الاستغراق وضعا لكن يظهر من بعض
العبائر ان مذهب الجبائي ليس الوضع للعموم بل انه لما يقول بكون الجمع المنكر مشتركا بين مراتب الجمع يقول
بظهوره في الجميع وكيف كان لا ريب في عدم الخلاف بيننا بل عند العامة ايضا الا من الجبائي لكن مع ذلك اختلفوا
في مذهبه على وجوه كما عرفت لا يكون مخالفا لنا في المقام الا على وجه منها لنا على المختار مضافا الى ظهور
الاتفاق القطع بان المفهوم منه عرفا ليس العموم مع انه لو كان في اللغة موضوعا له لكان في العرف ايضا كذلك
لكن في العرف ليس مفيدا للعموم ففي اللغة ايضا كذلك لاصالة عدم النقل وكون العرف مرآة اللغة وانه لو كان
للعموم لما صح نعته بما لا يفيد العموم والتالي باطل فالمقدم مثله والملازمة ظاهرة اذ النعت تابع للمنعوت في
الشمول وعدمه واما بيان بطلان التالي فانه لا ريب في صحة ان يقال جاءني رجال ثلثة واربعة وهكذا
وانه لو قال عندي عبيد صح تفسيره باقل الجمع ولو كان للعموم لما صح والقطع بان رجالا يصلح لكل مرتبة من مراتب
الجمع بدلا كصلوح رجل لاحاد جنسه بدلا فكما ان رجلا ليس للعموم فيما يتناوله كذلك يجب ان لا يكون رجال
للعموم فيما يتناوله من المراتب وانه لو دل عليه لما صح تقسيمه الى مراتبه مع انه يصح عرفا لكن يمكن المناقشة فيها
على الوجه الاول اما الاول فللمنع من تساوي النعت المنعوت في الشمول وظاهر انه ليس كذلك فان النعت انما
قصد به في الاغلب التخصيص كما في المركبات التقييدية ولو كان مساويا للمنعوت في العموم لما افاد تخصيصا
وبيانه ان المقصود تساويهما في اصل الشمول وكيفيته فان المنعوت لو كان مستغرقا بالاستغراق الافرادي لا يجوز
توصيفه بما ليس مستغرقا اصلا فانه لا يصح ان يقال كل انسان ثلثة وهكذا فاذا رأينا صحة ان يقال رجال
ثلثة او اربعة او نحوهما ظهر ان الجمع المنكر لا يفيد الاستغراق والا لما صح قطعا واما في الثاني فلان هذه دلالة

بالقرينة

بالقرينة العقلية لاستحالة ان يكون عنده جميع عبيد الدنيا وفيه ان معنى العموم جميع عبيده
لا غيرها كما في قولنا عندي العبيد ولا قرينة على نفي ذلك وبعبارة اخرى ان غرض المستدل انه لو كان
عاما لما صح تفسيره بالاقل لانه لو كان عاما وامتنع ارادة الحقيقة وهي عبيد كل الدنيا تعين الاقرب الى المجاز
وهو كل ما تملكه لا اقل الجمع لظهور ان العام اذا خص يكون حجة في الباقي واما في الثالث فلان
من قال بالعموم لم يقل بانه لعموم المراتب والجماعات بل انما يقول باختصاصه بالمرتبة الاخيرة وفيه
ان غرض المستدل في الثالث نفي الاختصاص على معنى ان رجالا كما لا يختص بشيء من احاده كذلك
يجب ان لا يختص رجال بشيء من مراتبه التي منها الجميع نعم يرد على من تمسك بالدليل بان المقصود اثبات
المساواة بين المفرد والجمع في عدم الدلالة على العموم بالمنع على المساواة بينهما لحصول الفرق فان
العموم بمعنى جميع الافراد احد مصاديق الجمع المذكور وليس باحد مصاديق المفرد فعدم دلالة الثاني
على العموم لا يوجب عدم دلالة الاول عليه واما في الرابع فللمنع من كونه تقسيما بل يكون ترديدا والترديد
لا يجب اشتراكه بين الاجزاء المرددة بينها كقولنا هذا الشخص اما انسان او فرس وهذا العدد اما فرد
واما زوج وفيه اولا ان المراد من الجمع المنكر في المقام هو ما يقابل المعرف والمضاف سواء كان منونا
بقسمي التنوين او غير منون اصلا فيعم ما كان ظاهرا في الجنس والفرد المنتشر فالاول يصح تقسيمه تقسيم
الكلي الى افراده ويتم المدعى فيما لا يصح تقسيمه كالمنون بتنوين التنكير بعدم القول بالفصل وثانيا
ان مع الترديد يتم المدعى ايضا لانه لو كان مستغرقا لما صح الترديد مع انه يصح فلا يكون له حجة القول
بانه للعموم وجوه منها ان الجمع حقيقة في كل مرتبة من مراتبه فلو حمل على الجميع حمل على جميع حقائقه فيكون
اولى من حمله على البعض لعدم الاولوية فيه وفيه انه مردود حلا ونقضا اما الحل فلان مراده بالجمع بين حقائقه
لا يخلو اما ان يكون الجمع بين نفس الحقائق والجمع بين افرادها والجمع بين ما يحتمل كونه حقيقة او الجمع بين الجميع
من حيث انه احد حقائقه لا وجه للاول بناء على كون المراد استغراق الافراد بعد معلومية حصر محتملات
وضع الجمع بانه اما ان يكون لكل مرتبة على وضع عام للاشارة او على اشتراك اللفظي ويكون للقدر المشترك
كما لا يخفى كما انه كذلك ايضا بناء على المجموعي لانه على احتمال القدر المشترك في وضع الجمع لا يتصور التعدد
حتى يكون الحمل عليه جمعا بين حقائقه وعلى احتمال الاشتراك اللفظي فيه واضح الفساد لاستلزامه الجمع
بين معانيه او ظهوره فيها كما اختاره الشافعي وقد عرفت في بابه ان الاقوى وفاقا للاكثر الاصوليين
عدم صحتها وعلى الاحتمال الثالث فكذلك ايضا لما ذكر مع ان المخالف فيه القدماء ومنهم من ادعى ان الموضوع
له عام كالوضع لا خاصا بل هو من مخترعات المتأخرين ولا وجه للثاني ايضا لان الدعوى المزبورة ان كان
في الجمع المنون بتنوين التمكين فظاهره الفساد لظهوره في الجنس وان كانت في المنون بتنوين التنكير
فكذلك ايضا لظهوره في مرتبة ما كالمفرد في فرد ما وكذا الثالث لانه اثبات للغة بالترجيح مع انه معارض
بالاقل يقينا فيكون الموضوع له من هذه الجهة اولى والمعارضة بكون الحمل على الجميع مدفوع بما ذكرنا
سابقا من ان الاحتياط فيه انما يتم في الايجاب دون غيره واما الرابع فيرد بما مر ايضا فالحاصل عدم
امكان الامتثال لو اراد اثبات الحمل فيما لو ورد متعلق الامر الايجابي وعدم صدور مثله من الحكيم
فيما لو ورد متعلق الامر الندبي وعدم صحة الاخبار بجواز رؤيته والضرب والعطاء وعدم ارتفاع الثاني

ثم تأمل واما النقض فبالمفرد المنكر فانه لو صح ما ذكر لوجب حمله على الجميع لانه مثل الجمع في انه يصح لكل احد على
سبيل البدل وأورد عليه بان بينهما فرقا لان جميع الافراد احد حقايقه وهو بينا وبين سائر الحقايق لا تنافي
منه بوجه تحتها وكان الحمل عليه اولى فانه لما كان مترددا بين حقايقه كفانا في الترجيح هذا القدر بخلاف
المفرد فان جميع الافراد ليس باحد الاحاد التي يصدق عليها على البدل وانت خبير بان هذا الايراد انما
يستقيم لو كان مقصود المستدل حمله على جميع الافراد المشتمل على جميع حقايقه واما لو كان مقصوده
حمله على جميع مراتبه على ان يكون كل مرتبة بخصوصها مرادة منه بالمطابقة كما هو الاوفق بكلامه فلا ورود عليه
قطعا ومنها انه يصح استثناء كل عدد منه سوى الاستغراق والاستثناء دليل العموم وفيه بعد تسليمه
ما مر غير مرة ومنها انه لو لم يكن للعموم لكان مختصا بالبعض واللازم منتف لعدم المخصص وامتناع التخصيص
بلا مخصص وفيه اولا النقض بنحو رجل مما ليس بحمل للعموم ولا مختصا ببعض بل شايعا يصلح للجميع وثانيا ان
الملازمة ممنوعة اذ لا يلزم من عدم وضعه للعموم كونه مختصا للعموم بلا مخصص لانا نقول انه لا يكون للعموم
بل يكون موضوعا للقدر المشترك بين العموم والخصوص فيكون صالحا لكل منهما من غير اختصاص له باحدهما
او للطبيعة المقيدة باحد المصاديق على البدلية فلا يتعين احدهما **المقام الثاني** في انه هل يفيد العموم
من جهة الحكمة ام لا فنقول اختلفوا فيه على اقوال احدها نعم وهو للشيخ في العدة وثانيها العدم واختاره المحقق
وصاحب المعالم وثالثها التوقف كما عليه الشيخ محمد في تعليقته على المعالم واحتج الاول بوجهين الاول ان حمل
اللفظ على الاستغراق حمل له على جميع حقايقه فكان اولى الثاني ان هذه اللفظة محتملة للقلة والكثرة فاذا
وردت في كلام الحكيم مجردة عن القرينة وجب حمله على الكل اذ لو اراد البعض لبينه ويمكن المناقشة فيهما اما
في الاول فمع تسليم كون الجمع حقيقة في كل مرتبة لانه ان كان كذلك فاما بطريق الاشتراك اللفظي او بطريق الوضع العام
والموضوع له الخاص وكل منهما بط لما سمعت من كونه موضوعا للقدر المشترك بينهما سلمنا ذلك ولكن نمنع من
كون استعمال المشترك حقيقة في الجميع فضلا عن جوازه سلمنا ذلك لكن نمنع من لزوم حمل المشترك على جميع معانيه
اذا لم يظهر قرينة على تعيين شيء منها والقول بان المراد تلك المراتب حقايق لا من حيث انها من افراد الموضوع
له وهو القدر المشترك فمع كونه خلاف الظ مخدوش بانه اثبات اللغة بالترجيح وبطلانه ظ مضافا الى ان الاولوية
التي ادعاها ممنوعة لان اشتمال هذه المرتبة على ساير المراتب لا يقتضي ولو بتركونها بخصوصها مرادا للمستعمل
وان كانت هذه المراتب حقايق للفظ فان تفاوت الحقايق في نفسها باعتبار الشمول لا يوجب ولو به الحكم نفسه
بكون الشيء منها بالخصوص مرادا للمستعمل ذكيف انما يكون غير الشامل مرادا ولو قيل ان الحمل على الشامل
احوط فيترجح قلنا ان الاحتياط لا يثبت اللغة مع انه معارض بان الاقل متيقن فيكون بالترجيح اولى واما
في الثاني فلمعارضته بالمثل وهو انه لو اراد الكل لبينه ايضا بل الاحتياج الى بيان الكل اشد من الاحتياج
الى بيان الاقل لانه معلوم الارادة في الجملة مع انه قد جرت عادة الناس واستمرت طريقتهم بالتصريح بالكل
ونحوه عند ارادته وبالاطلاق عند ارادة ما دون الكل ولذا اتفق الفقهاء في نحو له على عبيد على اقل الجمع

الثالث اختلفوا في اقل ما يصدق عليه الجمع بعد اتفاقهم على كونه ازيد من الواحد على اقوال احدها وهو
المختار انه ثلثة واختاره الاكثر وثانيها انه اثنان واختاره بعض افاضل العامة كالغزالي والقاضي وغيرهما
وثالثها ما يظهر من صاحب الفتوحات كما حكاه المحشي الشيرازي حيث قال ذكر الشيخ العارف محيي الدين في
الفتوحات انه راى رسول الله صلعم في بعض الوقايع فسأله عن اقل مراتب الجمع وقلت ذهب فريق الى انه ثلثة و
فريق الى انه اثنان فما الحق فقال صلعم اخطا هؤلاء وهؤلاء بل ينبغي ان يفصل ويقال ما جمع فرد او جمع
زوج فاقل مراتب الاول ثلثة واقل مراتب الثاني اثنان ونحو ذلك ولا يحل النزاع فنقول الكلام فيه يقع من
جهات الاولى ان النزاع في الصيغة خاصة او فيها وفي المادة والاظهر الاول تلبيا مضافا الى الامثلة وتصريح
جماعة من المحققين ولانه يستلزم استعمال اللفظ في اكثر من معنى واحد على تقدير كونه فيهما معا وخلاف
الاجماع على تقدير كونه في المادة دون الصيغة ولما حكاه العضدي عن المنهي من دعوى الوفاق على خروج
المادة عن محل النزاع وان كان قد يناقش في الاخير بان يقال في الاول ان جعلهما محل النزاع لا يستلزم ان يكون
باستعمال لفظ الجمع فيهما بان يكون المراد به الصيغة والمادة معا لكي يستلزم ما ذكر بل باستعماله في اقل ما يشترك
فيهما وهو في لفظ الصادق عليه وعلى غيره وفي الثاني بانه محمول على المادة باعتبار معناها المصدري الموضوع كونه محلا امكانه
للنزاع باعتبار معناه الاسمي **الثانية** في ان النزاع في جمع القلة او يعمه وجمع الكثرة فظ الجل بل صريح
الكل كما حكاه الشهيد الثاني في التمهيد الثاني وقيل بالاول وقد يشكل بان التعميم المزبور ينافي ما عن النحاة لجمع
من التفرقة بين جمع القلة والكثرة بان اقل جمع الكثرة احد عشر واقل جمع القلة ثلثة وقد يدفع تارة
بالمنع من الاجماع المزبور لان التفتازاني سلم التفرقة لكن خصها في جانب الزيادة والعلامة ايضا سلم التفرقة
ولكن جعل اقل جمع الكثرة عشرة والسيد ايضا توقف في اصل التفرقة حيث قال في مسئلة وجوب نزح عشر
دلاء للعذرة الجامدة وقليل الدم كدم الطيور والرعاف في ثبوت ما ذكروه من الفرق بين جمع القلة والكثرة
على وجه الحقيقة نظر فكيف يعقد الاجماع مع مخالفة هؤلاء الجماعة وثانيا سلمنا ذلك لكن نقول ان التفرقة
المزبورة مجرد اصطلاح النحاة يأباه العرف والحكم الشرعي منوط به وقد صرح بذلك الشهيد في حاشيته على الروضة
في بحث النزح بقوله ومع ذلك لا يخفى ان الفرق بين الجمعين اصطلاح خاص يأباه العرف والحكم الشرعي منوط
به كما يعلم ذلك من ابواب الاقارير والوصايا وغيرها وفيه انه مخالف لسياق كلامهم بل مقطوع خلافه منهم لان
المصرحين به غير منحصر في النحاة بل صرح به ائمة اللغة ايضا كالفيومي والمطرزي فكيف يصح مع ذلك جعله من
اصطلاح النحاة نعم يمكن ان يكون بناؤهم في التفرقة على الحقيقة اللغوية لكن الاصوليين لما راوا انها مهجورة
في المحاورات والاستعمالات العرفية وعند الفقهاء ايضا كما يعلم بملاحظة مباحث الاقارير والوصايا والنذر
والوقوف والصدقات وغيرها مما هجروا واما ما صدر من بعضهم في مبحث النزح مما يقتضي التفرقة بينهما مما ذكره
النحويون فانكره المحققون بما يؤذن على انه مخالف لاتفاقهم وعليهم الى هنا مقدم اتفقوا على عدم التفرقة
في هذا المبحث بان جعلوا اقل مطلق الجمع ثلثة ولم يفصلوا بين القلة والكثرة لانهم في صدد مبنى الاحكام
الشرعية وقد مر في محله ان بناءها على المعاني العرفية لا اللغوية فظهر ان تخصيص بعضهم محل الخلاف بجمع
القلة معللا بان اقل جمع الكثرة احد عشر باجماع الطائفة لا وجه له حينئذ **الثالثة** في ان النزاع في مطلق
الجمع سالمه ومكسره او يختص باحدهما والظاهر عدم الفرق بينهما بل بين اسمه وضميره وما دل على معناه من الموصول

واسم الاشارة وبين مذكر هذه الأقسام ومؤنثها الا ان عدم الفرق في الاولين من حيث العنوان وفي الثاني
من حيث المعنى والحكم وان احتمل ان يكون عدم الفرق من حيث العنوان على معنى ان يكون المراد بالجمع في عنوان
المسئلة ما يعم هذه الاقسام توسعا من باب عموم المجاز لكنه بعيد من التعسف كما لا يخفى واما ضمير المتكلم مع الغير مثل
نحن وفعلنا فقد صرح في جملة من الكتب انه موضوع بالاتفاق لتعبير الشخص عن نفسه وغيره سواء كان ذلك الغير
واحدا او ازيد واما الجموع المضافة الى التثنية والجمع فهي داخلة في النزاع بلا شبهة خلافا للحاجبي حيث
اخرج عن محل النزاع نحو قوله صغت قلوبكما معللا بانه وفاقي وفيه انه كيف يمكن ان يكون وفاقا مع ان
كتب اكثر الاصوليين مشحونة بذكرها في مقام استدلال القائلين بان اقله اثنان ومع ذلك يرد عليه
لزوم اختلاف وضع الجمع بحسب حال الاضافة وعدمها وهو بعيد جدا اذا تمهد هذا فلنا على عدم كونه
حقيقة فيما دون الثلثة عدم تبادره وتبادر غيره وعدم صحة توصيفه بما فوق الاثنين وصحة نفي الجمع عن
الجمع الاثنين وعدم تكذيب المخبر بنفي الجمع مع ثبوت حكمه للاثنين عرفا قطعا كان يقال ما رايت رجالا مع
رؤيته رجلين وصحة الاضراب كان يقال ما رايت رجالا بل رجلين ودعوى ان الاضراب صحيح ولو من حيث
كونه من الافراد النادرة واضحة المنع اذ لا يقال ما رايت انسانا بل ذي راسين وانكار ابن عباس على عثمن بانه
ليس الاخوان اخوة مع اعترافه به وكونه من اهل اللسان واذا ثبت في العرف ثبت في اللغة باصالة عدم النقل
وتعلقوا ايضا بفرق اهل اللغة بين الفاظ التثنية والجمع وفقا لو ان الجميع رجال مثلا وبعضهم بين ضمير
يهما مع انه لو كان لفظ الجمع صادقا على التثنية لما كان للفرق بين اللفظين والضميرين معنى وبانه لو قال
له على دراهم لزمه ثلثة فما زاد وكذا الوصي ونذر ففي الكل نظر فان الفرق يحصل بالاعمية والاخصية
اي بصلاحية الجمع لما زاد على الاثنين وعدم صلاحية التثنية له مع اشتراكهما في صدقهما على الاثنين
والاعتراف والوصية والنذر يتبع الحكم في هذا الاصل ومن فهم وعد والقول بانه لم يجب الافتاء في ابوابها
لما ذكرنا ممنوع ولو على تقديره يكون ذلك خارجا بالاجماع ثم بناء هذا كله بحسب الدليل واما بحسب الاصل
فقد يقال انه مع القول بكون اقله الثلثة الا على بعض الوجوه فان الكلام المشتمل على الجمع اما ان يكون
مشتملا على الحكم التكليفي او الوضعي فان كان الاول وقلنا بان الجمع في قوة تكرير المفرد وانه اذا اتى بفرد منه
تحقق الامتثال بقدره فلا يثبت من التكليف بالجمع الا التكليف بالاثنين وبعد الاتيان بالاثنين يقع
الشك في التكليف بالثالث والاصل عدمه وان لم نقل بذلك بل قلنا انه موضوع للمجموع الوحداني او
اتى بفرد منه لم يتحقق الامتثال اصلا فح وجب الاتيان بالثلثة من باب المقدمة وان كان الثاني كما اذا قيل هذا
الحب لا يطهر الا باغسال والاصل يقتضي بقاء النجاسة الا بما يتيقن الطهارة به وهو الثلثة الا ان الاصل الظاهر
على هذا الاصل مع القائلين بكون اقله الاثنان اذ على القول بكون اقله الثلثة اذا استعمل في الاثنين لزم
المجاز وهو خلاف الاصل بخلاف ما اذا قلنا بكون اقله الاثنين فلا مجاز في الاستعمال اصلا مضافا
الى ان الاصل كونه مشتركا بين الاثنين وما زاد بالاشتراك المعنوي المقتضي لكونه حقيقة في الاثنين لثبوت
استعمال الجمع في كل منهما مع وجود الجامع القريب الا ان يقال ان استعماله في الاثنين اقل من استعماله فيما
فوق الاثنين بمراتب شتى والاصل ان يكون حقيقة فيما هو الغالب ومجازا في غيره وفيه نظر واضح وكيف
كان فالاصول لا تعارض ما قدمناها من الادلة كما لا يخفى احتج القائلون بانه حقيقة في الاثنين بوجوه

منها قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس والمراد ما يتناول الاخوين للاجماع على حجبهما ومنها قوله تعالى انا معكم مستمعون والمراد ضمير الخطاب موسى وهرون ومنها قوله الاثنان فما فوقهما جماعة والجواب اما عن الاول فبان الاجماع انما قام على حجب الاخوين لا على كونه مستفادا من الاية ويمكن المناقشة فيه بان الاصل عدم مستند لغيرها ويقال لو كان له مستند غيرها لكان هو مخصصا لمفهومها والاصل عدم التخصيص وفيه كونها مستندا له مستبعد جدا اذ دلالتها على حجب الاثنين غير ظاهرة بل عدمها منطوق فكيف يمكن ان يكون مستندا للامر القطعي وهو الاجماع فالظاهر ان يكون له مستند غيرها فعلى هذا يقع التعارض بين الاصلين والظاهر هو كما ترى سلمنا لكنه مجرد استعمال وهو لا يوجب الحقيقة لثبوت استعماله فيما فوق الاثنين ايضا والاشتراك على خلاف الاصل نعم يمكن الاستدلال بالاية بوجوه اخر لا يرد عليه ما ذكر الاول انه لو كان الجمع موضوعا للاثنين ايضا لما لزم المجاز في الاية واذا لم يكن موضوعا له لزم اشتمالها على المجاز واذا دار الامر بين الحقيقة والمجاز فالحقيقة اولى والثاني ان لفظ الاخوة هنا مستعمل بدون القرينة فلا بد من حمله على الحقيقة وحيث اتفقوا على كون المراد به ما يتناول الاخوين فيكون حقيقة فيه وهو المطلوب والثالث انه لو لم يكن حقيقة في الاثنين فما فوقه لزم اما المجاز في الاية او تخصيص مفهومها وكلاهما خلاف الاصل لكن الجواب عن الكل انه لا باس بمخالفة الاصل بالنظر الى الادلة السابقة واما عن الثاني فبالمنع من ارادتهما فقط بل مع فرعون لكن يمكن تقرير الجواب على وجه لا يرد عليه ذلك بان يقال لو لم يكن الجمع حقيقة في الاثنين ايضا لزم اما التغليب او مجاز آخر في الاية اما التغليب فعلى تقدير دخول فرعون في المخاطبين اذ ليس هو منهم واما المجاز الاخر فعلى تقدير خروج فرعون من حمل الجمع على الاثنين وح تعين الجواب بما مر من انه لا باس بارتكاب هذا المجاز بعد اثبات المجازية بالادلة السابقة حيث لا محيص عنه واما عن الثالث فلانه لما ورد عن النبي ص وله محملان احدهما شرعي والاخر لغوي وقد عرفت في محله انه فيما كان كذلك يجب ان يحمل على الاول لشهادة حال النبي ص لانه ص بعث لتعليم الشرع دون اللغة وباعتبار الغلبة لان الغالب من حال النبي والائمة ع بيان الاحكام لا اللغات فالمشكوك يلحق بالاعم الاغلب وح فيحمل اما على انعقاد صلوة الجماعة بالاثنين كما حمله العلامة وغيره او على رفع كراهة التوحد في السفر بالاثنين فانه روي انه كان ينهى عن السفر الا في جماعة ثم قال الاثنان فما فوقهما جماعة لجواز السفر كما حمله البيضاوي في المنهاج وقد يجاب ايضا بانه خارج عن محل النزاع لان الكلام في صيغة الجمع لا في لفظه كما انه ناظر الى الجماعة المنهي وقد عرفت ما فيه

تنبيه يظهر من بعض استعمال الجمع في المفرد نظما ونثرا كثيرا وغيره وقد استعمل في الاثنين جوازا استعماله في الاثنين مجازا مع انه لولا ذلك لا اشتهر بين اهل اللغة بل لكفى لو كان المثبت والنافي متساويا متساويين لتعين قبول الاول لتقديم المثبت على النافي خلافا لمن لا يعتد به فنفي صحة استعماله فيهما مطلقا معولا على قضية ابن عباس وانه لو صح لجاز توصيف الجمع بالتثنية وتوصيف التثنية بالجمع واجيب عن الاول بان قول ابن عباس ليس الاخوان باخوة معارض بقول زيد الاخوان فالاوجه ان يجمع بينهما بحمل كلام النافي على نفي كونه حقيقة وحمل كلام المثبت على كونه مرادا منه مجازا وعن الثاني بمنع الملازمة فان التوصيف مما له دخل باللغة فيتبع اذن الواضع ثم المانع من تجويز احدهما دون الاخر ولا يتم بها دعوى في ذلك صورة اللفظ ولا ينافيه جواز جاءني زيد وبكر وعمرو العالمون وجاءني زيد وعمرو العالمان دون

باسم الاشارة وبين مذكور هذه الاقسام ومؤنثها الا ان عدم الفرق في الاولين من حيث العنوان وفي الثاني
من حيث المعنى والحكم وان احتمل ان يكون عدم الفرق من حيث العنوان على معنى ان يكون المراد بالجمع في عنوان
المسألة ما يعم هذه الاقسام توسعا من باب عموم المجاز لكنه بعيد من التعسف كما لا يخفى واما ضمير المتكلم مع الغير مثل
نحن وفعلنا فقد صرح في جملة من الكتب انه موضوع بالاتفاق للتعبير عن الشخص نفسه وغيره سواء كان ذلك الغير
واحدا او ازيد واما الجموع المضافة الى التثنية والجمع فهي داخلة في النزاع بلا شبهة خلافا للحاجبي حيث
اخرج عن محل النزاع نحو قوله صغت قلوبكما معللا بانه وفاقي وفيه انه كيف يمكن ان يكون وفاقا مع ان
كتب اكثر الاصوليين مشحونة بذكرها في مقام استدلال القائلين بان اقله اثنان ومع ذلك يرد عليه
لزوم اختلاف وضع الجمع بحسب حال الاضافة وعدمها وهو بعيد جدا اذا تمهد هذا قلنا على عدم كونه
حقيقة فيما دون الثلثة عدم تبادره وتبادر غيره وعدم صحة توصيفه بما فوق الاثنين وصحة نفي الجمع عن
الجمع الاثنين وعدم صحة تكذيب المخبر بنفي الجمع مع ثبوت حكمه للاثنين عرفا قطعا كان يقال ما رايت رجالا مع
رؤيته رجلين وصحة الاضراب كان يقال ما رايت رجالا بل رجلين ودعوى ان الاضراب صحيح ولو من حيث
كونه من الافراد النادرة واضح المنع اذ لا يقال ما رايت انسانا بل ذي راسين وانكار ابن عباس على عثمن بانه
ليس الاخوان اخوة مع اعترافه به وكونه من اهل اللسان واذا ثبت في العرف ثبت في اللغة باصالة عدم النقل
وتعلقوا ايضا بفرق اهل اللغة بين الفاظ التثنية والجمع فقالوا في الجميع رجال مثلا وفرقوا بين ضميرهما
بهما مع انه لو كان لفظ الجمع صادقا على التثنية لما كان للفرق بين اللفظين والضميرين معنى وبانه لو قال
له علي دراهم لزمه ثلثة فما زاد وكذا الوصي او نذر وفي الكل نظر فان الفرق يحصل بالاعمية والاخصية
اي بصلاحية الجمع لما زاد على الاثنين وعدم صلاحية التثنية له مع اشتراكهما في صدقهما على الاثنين
والاعتراف والوصية والنذر يتبع الحكم في هذا الاصل ومن فروعه والقول بانه لم يجد له احد في ابوابها
لما ذكرنا ممنوع او لا وعلى تقديره يكون ذلك خارجا بالاجماع ثانيا هذا كله بحسب الدليل واما بحسب الاصل
فقد يتوهم انه مع القول بكون اقله الثلثة الا على بعض الوجوه فان الكلام المشتمل على الجمع اما ان يكون
مشتملا على الحكم التكليفي او الوضعي فان كان الاول وقلنا بان الجمع في قوة تكرير المفرد وانه اذا اتى بفرد منه
تحقق الامتثال بقدره فلا يثبت من التكليف بالجمع الا التكليف بالاثنين وبعد الاتيان بالاثنين يقع
الشك في التكليف بالثالث والاصل عدمه وان لم نقل بذلك بل قلنا انه موضوع للمجموع الواحد او لو
اتى بفرد منه لم يتحقق الامتثال اصلا فيجب الاتيان بالثلثة من باب المقدمة وان كان الثاني كما اذا قيل هذا
الثوب لا يطهر الا بغسلات والاصل يقتضي بقاء النجاسة الا بما يتيقن الطهارة به وهو الثلثة الا ان الاصل الطاهر
على هذا الاصل مع القائلين بكون اقله الاثنين اذ على القول بكون اقله الثلثة اذا استعمل في الاثنين لزم
المجاز وهو خلاف الاصل بخلاف ما اذا قلنا بكون اقله الاثنين فلا مجاز في الاستعمال اصلا مضافا
الى ان الاصل كونه مشتركا بين الاثنين وما زاد بالاشتراك المعنوي المقتضي لكونه حقيقة في الاثنين لثبوت
استعمال الجمع في كل منهما مع وجود الجامع القريب الا ان يقال ان استعماله في الاثنين اقل من استعماله فيما
فوق الاثنين بمراتب شتى والاصل ان يكون حقيقة فيما هو الغالب ومجازا في غيره وفيه نظر واضح وكيف
كان فالاصول لا تعارض ما قدمناها من الادلة كما لا يخفى احتج القائلون بانه حقيقة في الاثنين بوجوه

منها قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس والمراد ما يتناول الاخوين للاجماع على حجبهما ومنها قوله تعالى انا
معكم مستمعون والمراد بضمير الخطاب موسى وهرون ومنها قوله الاثنان فما فوقهما جماعة والجواب اما عن الاول
فبان الاجماع انما قام على حجب الاخوين لا على كونه مستفادا من الاية ويمكن المناقشة فيه بان الاصل عدم مستند
له غيرها او يقال لو كان له مستند غيرها لكان هو مخصصا لمفهومها والاصل عدم التخصيص وعند كونها
مستندا له مستبعد جدا اذ دلالتها على حجب الاثنين غير ظاهرة بل عدمها منطوق فكيف يمكن ان يكون
مستندا للامر القطعي وهو الاجماع فالظاهر ان يكون له مستند غيرها فعلى هذا يقع التعارض بين الاصلين
والظاهر هو كما ترى سلمنا لكنه مجرد استعمال وهو لا يوجب الحقيقة لثبوت استعماله فيما فوق الاثنين ايض
والاشتراك على خلاف الاصل نعم يمكن الاستدلال بالاية بوجوه اخر لا يرد عليه ما ذكر الاول انه لو كان
الجمع موضوعا للاثنين ايضا عدا فلا مجاز في الاية واذا لم يكن موضوعا له لزم اشتمالها على المجاز واذا دار الامر
بين الحقيقة والمجاز فالحقيقة اولى والثاني ان لفظ الاخوة هنا مستعمل بدون القرينة فلا بد من حمله على
الحقيقة وحيث اتفقوا على كون المراد به ما يتناول الاخوين فيكون حقيقة فيه وهو المطلوب الثالث انه
لو لم يكن حقيقة في الاثنين فما فوقه لزم اما المجاز في الاية او تخصيص مفهومها وكلاهما خلاف الاصل لكن
الجواب عن الكل انه لا باس بمخالفة الاصل بالنظر الى الادلة السابقة واما عن الثاني فبالمنع من ارادتهما
فقط بل مع فرعون لكن يمكن تقرير الجواب على وجه لا يرد عليه ذلك بان يقال لو لم يكن الجمع حقيقة
في الاثنين ايض لزم اما التغليب او مجاز اخر في الاية اما التغليب فعلى تقدير دخول فرعون في المخاطبين
اذ ليس هو منهم واما المجاز الاخر فعلى تقدير خروج فرعون من حمل الجمع على الاثنين وح تعين الجواب بما مر من انه
لا باس بارتكاب احد المجازين بعد اثبات المجازية بالادلة السابقة حيث لا محيص عنه واما عن الثالث
فلانه مما ورد عن النبي ص وله محملان احدهما شرعي والاخر لغوي وقد تقرر في محله ان كلما كان كذلك يجب ان يحمل
على الاول لشهادة حاله ص لانه ص بعث لتعليم الشرع دون اللغة وباعتبار الغلبة لان الغالب من حال النبي
والائمة ع بيان الاحكام لا اللغات فالمشكوك يلحق بالاعم الاغلب وح فيحمل اما على انعقاد صلوة الجماعة
بالاثنين كما حمله العلامة وغيره او على رفع كراهة التوحد في السفر بالاثنينية فانه روى كان ينهى عن السفر
الا في جماعة ثم قال الاثنان فما فوقهما جماعة لجواز السفر كما حمله البيضاوي في المنهاج وقد يجاب ايض
بانه خارج عن محل النزاع لان الكلام في صيغة الجمع لا في لفظه وكانه ناظر الى اجماع المنتهى وقد عرفت
ما فيه **تذنيب** يظهر من نحوي استعمال الجمع في المفرد نظما ونثرا كثيرا وغيره واما استعماله في الاثنين جوازا
استعماله في الاثنين مجازا مع انه لولا ذلك لا الشهرة بين اهل اللغة بل يكفي لو كان المثبت والنافي متساويا
متساويين لتعين قبول الاول لتقديم المثبت على النافي خلافا لمن لا يعتد به فنفى صحة استعماله فيهما
مطلقا معولا على قضية ابن عباس وانه لو صح لجاز توصيف الجمع بالتثنية وتوصيف التثنية بالجمع واجيب
عن الاول بان قول ابن عباس ليس الاخوان باخوة معارض بقول زيد الاخوان فالوجه ان يجمع بينهما بحمل
كلام الثاني على نفي كونه حقيقة وحمل كلام المثبت على كونهما مرادين منه مجازا وعن الثاني بمنع الملازمة
فان التوصيف مما له دخل باللغة فيتبع اذن الواضع فما المانع من تجويز احدهما دون الاخر ولا نتم بما ادعو
في ذلك صورة اللفظ ولا ينافيه جواز جائني زيد وبكر وعمرو العالمون وجاءني زيد وعمرو العالمان دون

الاتصاف الاوّل بالتثنيه والثاني بالجمع فانّ معنى الجمع الحقيقي والثاني في معنى التثنيه الحقيقيّه فلعلّه جوّز الاولان دون الاخير فــائدة لا اشكال في انّ النكرة الواقعة في سياق النفي تفيد العموم وانّما الاشكال في انّ ذلك بالوضع على معنى انّ الهيئة التركيبيّه موضوعة لذلك وخصوص النكرة المقيّدة بالقيد الذي كذلك او بالدلالة الالتزاميّة وربّما قيل بالاوّل متمسّكًا بالتبادر مع ملاحظة انّ الاصل فيه ان يكون من جهة اللفظ وانّه لو لم يكن كذلك لكان هناك انتقالان وهو بعيد لشهادة الوجدان على خلافه وانّه لو كان مستندًا الى نفي الطبيعة الحاصل بنفي جميع الافراد لكان الاستثناء منه منقطعًا اذ ليست الخصوصيّة من جنس الطبيعة وهو خلاف الاصل وضعفه ظ لانّ الاصل المزبور انّما يجري فيما اذا لم يكن في الكلام ما يمكن استناد التبادر اليه وامّا مثل المقام الذي يصحّ استناده اليه ولو مع قطع النظر عن الوضع فلا وجه لدعوى استناده اليه ولان بعد التامّل التامّ في مدلول اللفظ في المقام يظهر منع عدم تعدّد الانتقال ومنع انّ مدلول اللفظ اوّلا هو نفي جميع الافراد بل المستفاد منه اوّلا نفي فرد مّا وقضيّته ذلك نفي جميع الافراد فهو لازم بيّن لذلك ولانّه يكفي في كون الاستثناء متّصلا اخراجه عمّا هو المراد من اللفظ ولو بالدلالة الالتزاميّة ثمّ انّ بعض الافاضل انتصر هذا القول بوجه آخر وهو انّ النكرة المثبتة لا يفيد الا ثبوت الحكم لواحد غير معيّن وقضيّته قاعدة انّ نقيض كلّ شيء رفعه ان يكون نقيضها باستغراق النفي لوضوح عدم التناقض الجزئيّين ليكون احدهما نفيًا للآخر ورفعًا له وفيه انّ هذا الوجه ان لم يكن مؤيّدًا للقول الثاني فلا يؤيّد القول الاوّل قطعًا لانّما ذكرتم بحصول الافادة في الجملة من غير حاجة الى وضعها لذلك كما لا يخفى فاذن الاظهر هو القول الثاني وفاقًا لما عن الحنفيّة وجماعة من مشايخنا المتأخّرين ثمّ في المقام اشكال لا بدّ ان ينبغي التعرّض له ولدفعهما الاوّل ان تخصيص الحكم المزبور بالنكرة كما هو ظ العنوان ينافي ما ذكروه من انّ كثيرًا من المعارف ايضًا يفيد العموم في سياق النفي كالموصول لا في قولك لا يهين من يكرمك والجمع المعرّف في قولك لا تهن العلماء ونحو ذلك الثاني اطباق النحاة على ما قيل انّ الدالّ على النفي اذا كان ليس ومشابهها فليست للعموم وهذا ينافي اطباق الاصوليّين على انّها تفيد العموم ظاهرا فكيف التوفيق بين القولين والجمع بين الاتفاقين ووجه دفع الاوّل انّ المقصود من العنوان المزبور بيان انّ الشرط في افادة النكرة للعموم الامر المذكور لا بيان تخصيص الحكم المزبور بالنكرة لكي يرد عليه ما ذكر كيف وقد حكينا عنهم انّ الجمع المعرّف يفيد العموم سواء كان في سياق الاثبات او النفي ووجه دفع الثاني انّهم يقولون انّ المراد بالنكرة فيها الواحد العددي المقابل للتثنيه والجمع فهي لا يدلّ على نفيهما فيكون منعهم من دلالتها على العموم العموم بالمعنى المذكور لا العموم بالنسبة الى الوحدات العدديّة فانّ الظاهر انّهم يقولون به ولذا لا يجوّزون ليس عندي رجل بل رجلان والاصوليّون يقولون بظهورها في الواحد المطلق فيكون نفيه دالًّا على نفيهما وان احتملوا ان يكون المراد بها الواحد العددي الا انّ الاظهر عندهم نظرا الى ملاحظة الاستعمالات العرفيّة هو الاوّل فالبحث معهم في مدلول النكرة لا في الدلالة على العموم والعكس انّهم ذكروا انّ النكرة في سياق النفي تارة تكون دالّة على العموم بالنصوصيّة وذلك اذا كانت ملازمة للنفي الجنس كما في قولك لا رجل في الدار او كانت مقرونة بمن ظاهرة او مقدّرة او غير ذلك ممّا يطلق على القليل والكثير كالشيء والاحد وتارة بالظهور كما اذا وقعت اسما لليس وما يشابهها من ما ولا النافيتين كقولك ليس رجل او لا رجل او ما رجل في الدار ولعلّ الوجه في ذلك انّ الاوّل متمحّض في العموم

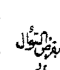
درّة تنزيل شيء منزلة شيء آخر كما ورد في النص ان التراب بمنزلة الماء هل يقتضي العموم بمعنى مشاركة
المنزل للمنزل [البدل] في الاحكام ام لا فنقول المعروف بينهم الاول وهو الاقوى خلافا لمن جعله مجملا كالخوانساري
في موضع فان لفظ المنزلة لا نسلم عمومه عرفا بل هو بمنزلة الالفاظ المجملة لنا صحة الاستثناء وحسنه على
وجه الاطراد في المقام الا ترى انه يصح ان يقال التراب بمنزلة الماء الا انه لا يرفع الحدث وان المنزلة اسم
جنس مضاف فيفيد العموم وانه لو لم يفد العموم لما صح سلب شيء عن شيء مع اتحادهما في وصف من الاوصاف
مع انه يصح قطعا كان يقال ليس الحمار بمنزلة الانسان هذا كله في المنزلة ويجري الكلام في البدلية والنيابة
والتشبيه **اما الاول** فكما لو قيل مثلا ان التيمم بدل الوضوء والغسل وقيل يكفيك الصعيد عشر
سنين او جعل شيء مقام شيء على وجه يظهر منه البدلية كما يظهر من اخبار الجبائر فالمشهور في الجميع العموم
خلافا لصاحب الذخيرة فمنعها مترددا والاقوى الاول للتبادر وصحة الاستثناء قال جدي العلامة اعلى الله مقامه في
قدس سره في الفوائد وفيما يوجب البعث عموم البدلية مثل حكمهم في التيمم بوجوب تقديم مسح اليمين على اليسار
لانه بدل وغير ذلك المثال في هذا الفهم كثير انتهى **واما الثاني** فكما ورد في باب الجماعة من استنابة
الامام او المأموم نائبا للامام اذا عرض له في الاثناء عارض فالظاهر انه يفيد العموم لان المقام متعرضا
فيعتبر بذلك في النائب ما يعتبر في المنوب عنه من الاسلام والايمان والعدالة والطهارة ونحوها ومنه
استناد جملة من الفقهاء في جواز الاتيان بالصلاة الفائتة نهارا في الليل وليلا في النهار بقوله تعالى
وهو الذي جعل الليل والنهار خلفة الآية **واما الثالث** فتحقيق الكلام فيه يتوقف على ذكر امور **الاول**
ان حمل الشيء على الشيء هل يكون ظاهرا في كون الموضوع فردا للمحمول حقيقة ام لا فنقول ان المتفاهم من الحمل
الواقع في المحاورات والمكالمات بحسب العرف واللغة هو الاول فلا بد ان يكون حمل الواقع على الموضوع الذي ليس
من جزئيات المحمول ومن افراده الحقيقية على غير حقيقته بل من باب التجوز وارتكاب خلاف الظاهر من اللغة والا
لزم ان لا يفرق بين قولنا زيد انسان وزيد اسد مع ان الفرق ثابت بالضرورة وبه يثبت ان الاصل ما ذكرنا
ولذا اذا حكم الشارع بحكم على شيء وامكن فردية الموضوع للمحمول كما اذا كان مفهوما من العبادات المتوقفة على
بيان الشرع ولم يعلم للبيان منه على وجه التحديد فالواجب فيه البناء على كون الموضوع من افراد المحمول حقيقة
عملا بالظاهر وذلك كقوله الارتماس في الماء يغتفر غسل وفيه الامساك مع الاكل سهوا صوم وايماء الاخرس
اشارة صلاة فيلزم حمل الجميع وغيرها على ظاهره دون التشبيه فانه خلاف الاصل في الكلام الا اذا تعذر
فيلزم حمله عليه ومنه النبوي المشهور الطواف بالبيت صلاة فانه يلزم حمله على خلاف ظاهره لعدم
امكان ابقائه على ظاهره لظهور عدم كون الطواف فردا من الصلاة لغة ولا شرعا مع ان بيان الاول ليس
من وظيفته فظهر ان كلما دار الامر في شيء بين حمله على الحمل والتشبيه يلزم ان يحمل على الاول كما هو الاصل
الظاهر وفاقا للجد العلامة الغروي الطباطبائي في فوائده **الثاني** ان نحو زيد اسد والطواف بالبيت
صلاة والفقاع خمر تشبيه او مجاز فنقول انهم اختلفوا فيه على قولين احدهما انه تشبيه واختاره وحكي المذكور
في الفوائد بل عزاه الى البيانيين وثانيهما انه مجاز واستعارة كما في المطول والتحقيق في المقام انه قد دار الامر
فيه بين الاضمار والمجاز فان قلنا بتقديم الاول كما اخترناه في محله لكان من باب الاضمار ويسهل الخطب وان
قلنا بتقديم المجاز فنقول ان الظاهر عرفا كون ذلك من باب الاضمار لانه المتبادر عرفا في المحاورات والمكالمات

مع انه لو كان مشكوكا لا يضر لانه المتعين شرعا فان الخطابات المحتملة للتشبيه والاستعارة لو حملت على الثانية لعريت عن الفائدة اذ لا يتعلق بها غرض شرعي فيتعين حملها على التشبيه مضافا الى انه لا يمكن ارتكاب الاستعارة في اكثر الموارد الا على وجه ركيك لا يحسن من البليغ لعدم تعقل جامع قريب بين الطواف والصلوة كما في النبوي وبين الفقاع والخمر وهكذا واستدل من جعله من باب الاستعارة بوجوه مجد وشيئة لا يليق ذكرها اذا تقرر ذلك فنقول ان في التشبيه سواء كان بطريق التبليغ او غيره وجوها ثلثة احدها الاجمال لعدم تعيين وجه الشبه وثانيها العموم للظهور وعدم حصول اللغو في كلام الحكيم وثالثها التشارك في الاحكام الشايعة لو كان للمشبه به حكم شايع والا فالعموم واختاره جدي العلامة البهبهاني قائلا ان المراد المشابهة في الحكم الشرعي فان كان للمعنى الحقيقي حكم شرعي شايع او احكام كذلك فالذهن ينصرف اليها كما ينصرف الى الشجاعة في الاستعمال الاسد في الرجل لا مثل الصورة او غيرها والا فالظاهر العموم بالدليل الذي يقتضي العموم في الاطلاقات والمهملات لا الاجمال ثم قال ومما ذكر ظهر ان الشارع بمجرد استعمال الكافر والناصب والخمر وغير ذلك من غير المعاني العرفية واللغوية لا يمكن الحكم بكونها حقايق جديدة وكذا لا يمكن الحكم بالاشتراك في جميع الاحكام ولا البناء على الاجمال واقول ما ذكره قدس سره هو الحقيق بالقبول لا الاول فانهما باطلان اما الاول فلما مر مرارا ان الاصل في الخطابات البيان فيلزم الحمل عليه مع الامكان وعدم المانع وهاهنا كذلك اذ لا مانع الا تخيل عدم وجه الشبه وهو ممنوع لان وجه الشبه معين وهو الاحكام الشايعة ان كانت احكام المشبه مختلفة والعموم ان كانت متساوية لانه المفهوم والمتبادر عرفا في المحاورات والمكالمات نثرا ونظما واما الثاني فلان الظهور في العموم مطلقا ممنوع بل مسلم مع التساوي كما عرفت ولان الوقوع في كلام الحكيم لا يوجب العموم مطلقا بل ينزل منزلة الاطلاق ويجري فيه التفصيل كما عرفت تنبيهان **الاول** ان التشبيه الواقع في كلام الشارع للحمل على الاشتراك في الاحكام الشرعية دون اللغوية وغيرها لان وظيفة الشارع ذلك وبعثته له فهي المنصرف بالاختصاص ومنه بان الكلام في التشبيه الواقع في كلام اللغويين والاطباء وامثالهما فان المدار فيه المشاركة في الاحكام اللغوية عند اهلها او الطبية عند اهلها وهكذا **الثاني** ان المحمول قد يكون من الاوصاف الغالبة للموضوع لا ينفك عنه غالبا وان انفك عنه احيانا وذلك كقولك الحيض دم اسود حار والمني هو الماء المنزل بشهوة ودفق فان الحيض ربما كان اصفر باردا والمني ربما لم يكن بشهوة ودفق فلا يمكن ابقاء الحمل على ظاهره والا فسد الحمل وكذب الحكم بل المراد ان الحيض والمني كذلك في الغالب لكن ليس المراد منه بيان نفس الغلبة وثبوت الوصف في اكثر افراد الموضوع فان ذلك بمجرده لا يتعلق به غرض شرعي بل المراد جعله ضابطا يرجع اليه في مقام الاشتباه والشك في ثبوت الوصف لعنوان الموضوع والمقصود بيان الامارات الظنية والعلامات الغالبة فينبني عليه الحكم الشرعي الظاهري سواء اتفقت الاصابة بان كان من افراد الموضوع او اتفق التخلف بان لم يكن منه وذلك لانا نعلم منه في قوله الحيض دم اسود لا يريد به وضع لفظ الحيض لهذا المعنى ولا نقله من معناه اللغوي الى معنى اخر لان الاحكام الواردة على الحايض انما على التي اتصفت بالحيض العرفي لغة عرفنا **تذنيب** ومما ذكرنا ظهر ان ما ذكره صاحب ان الاطلاق اعم من الحقيقة والمجاز جيد من الاشتراك ردا على من لم يفرق بين المجهول وما يشكوك فيه في ترجيح الجميع محتجا باطلاق الخمر في كثير من الاخبار على كل مسكر شيء غريب لان بنائهم في الاشتباه بتلك الاخبار ليس باعتبار ان الاصل في الاستعمال بل باعتبار ان الاستعارة والتشبيه

المطلق يقتضي التشابه في جميع الاحكام مع التساوي وفي الشايع الغالب مع الاختلاف

درة

اختلفوا في ترك الاستفصال في حكاية الحال مع قيام الاحتمال هل ينزل منزلة العموم في المقال فقيل نعم وقيل لا وفصل بعضهم بين المعرفة وبخصوص الحال وعدمه وتحقيق الكلام فيه يتم برسم مقدمة وهي ان لهم كلاما اخر يعارضه ظاهرا وهو ان حكاية الاحوال اذا تطرق اليها الاحتمال كساها ثوب الاجمال وسقط بها الاستدلال بل جزم بثبوت التعارض بينهما غير واحد منهم فكيفية التوفيق بين العنوانين ورفع الاشكال في البين فنقول التحقيق انه لا منافاة بينهما اصلا لاختلاف موردهما لان مورد الثاني انما هو فيما اذا حكى الراوي عن المعصوم فعلا او قولا او حكما في واقعة يحتمل كل واحد منها وجوها كان قال صلى النبي في جوف الكعبة او صلى قبل الاكل في المقام ركعتين او قضى للجار بالشفعة او نهى عن بيع الغرر او انه حكم في مقام ادعى على شخص شيء باتيان البينة وفي مقام اخر بالقسامة وفي كلها يقال ان حكاية الاحوال مع تطرق الاحتمال لامكان اشتراطها بامور خاصة او اتصافها بحالات مخصوصة كساها ثوب الاجمال وسقط الاستدلال ولا ريب فيه لعدم صحة التمسك في اثبات حكم جزئي اخر ولو على قول من يعتبر القياس لان المفروض عدم العلم بتمام الكيفية واما مورد الاول اعني العنوان المذكور فانما هو في جواب السؤال الذي يمكن ان يتصور ايقاعه او وقوعه بصور عديدة متساوية في الظهور و الخفاء يحسن فيه الاستفصال منها وتركه لانه اذا لم يتحقق السؤال فلا يتحقق ترك الاستفصال لان الاستفصال غير ممكن بدونه واذا لم يحتمل السؤال احتمالات عديدة متساوية بل يحتمل مقاله في صورة واحدة اما للعلم بعدم ارادة غيرها او ظهور السؤال فيها ونحوها فخارج عن العنوان ايضا لعدم حسن الاستفصال والحال هذه ولا سيما من العقلاء فيلزم حمل الجواب على تلك الصورة خاصة سواء كانت من الافراد الراجحة او المرجوحة او المتساوية لانه الظاهر الذي يتعين حمل اللفظ عليه اذا تقرر ذلك فاعلم ان للمسئلة صورا لان السؤال اما ان يكون عن امور مرضية او وجودية وعلى التقديرين اما ان يعلم بعلم المسؤول بالحال او يعلم بعلمه او يظن بعدم علمه او يظن بعلمه او يشك به وعلى التقادير اما ان يكون الاحتمالات متساوية او مختلفة من حيث الراجحية والمرجوحية فالتحقيق ان في الصورتين الاوليين انه يفيد العموم اذا وقع السؤال وكان في محل الحاجة فيعم جميع الاحتمالات لو كانت متساوية والراجح منها لو كانت مختلفة اما الاول فلان المتفاهم من ذلك الجواب في المتساوي منها منه الى الذهن في العرف والعادة انما هو العموم ولا يقدح احتمال ان يكون المقام مقتضيا للابهام ولعل المسؤول اراد الحكم بالنسبة الى بعض الافراد وبعض الاحوال فانه مع كونه خلاف الاصل لا يلتفت اليه مع ثبوت الظهور في العموم ومع عدم العلم بكون المقام مقتضيا للابهام يكفي في الحمل على العموم كما اعترف به الفاضل القمي رحمه الله ولقد اجاد جدي العلامة البهبهاني قدس سره حيث قال ان القول بان الترك لعله لمانع او جهة اخرى فاسد لان الاصل عدمهما والظاهر انه للعموم كما لا يخفى ولان الجواب المذكور لا يخلو اما ان اريد منه العموم او خصوص بعض المحتملات او فرد غير معين او لم يرد منه شيء منها وما سوى الاول باطل لان عدم ارادة شيء منها يوجب الالغاء والصرف الى البعض المعين ترجيح بلا مرجح والى غير المعين الغاز وتعمية واجمال منافي للبيان واورد عليه بعض الاساتذة الاجلة بان هذا الكلام لا ربط له بدليله لان مؤدى الدليل لا يقتضي كون العموم ظاهرا اذ مقتضاه هو انا لما كنا مكلفين بالعمل فلا يجوز لنا الغاء دليل الحكم ولا علم لنا بترجيح الوجوه فلو صرفناه الى البعض لزم الترجيح من غير مرجح فالواجب علينا ان نحمله على العموم اذ لقائل ان يقول ان كان العموم ظاهرا فالحمل عليه لازم والا فيتوقف في الفتوى ويحتاط في

مقام العمل فان كان المراد بالالغاء ما يشمل التوقف فعدم جوازه تم والا فممنوع وهو شق رابع واعترض عليه بعض العلماء فيه
ره في المفاتيح وقال ان النزاع بين هذين الجليلين يرجع الى وجه ارجاع المطلق الى العموم الاستغراقي والسكاكي هل هو لاجل ظهورها
العقلي المشار اليه او الفهم العرفي واما الثاني وهو ما لو كان هناك صورة راجحة فيتعين حمل الجواب عليه لان الظهور
والرجحان قرينة على كون السؤال عنه هو ذلك فلو اراد السائل غيره لنبه بقرينة خلافا لبعضهم حيث قالوا
بافادته العموم تعويلا على انه عام ولا يحمل على الفرد الشايع وضعفه ظ واما الصورة الثالثة والرابعة فالحق هنا
وفاقا لجماعة منهم الفاضل القمي ره في بحث وحكاه العلامة في نهج عدم افادة الجواب العموم بل ينصرف الى الواقعة
المخصوصة والحكاية المفروضة حسبما وقعت في نفس الامر ولا يبينها او غيره ولو قيل ان الجواب انما يؤتى به عرفا على

طبق ما هو الظاهر من السؤال من غير مدخلية لعلم السؤال ووقوع الواقعة قلنا ان اعتبار الظاهر انما هو لكشف
المراد فبعد اتضاح المراد من السؤال لا عبرة به جدا لكن لقائل ان يقول ان الانصراف المزبور مسلم فيما اذا علم المسئول
بالواقعة وعلم انه يعلم السائل بعلمه والا فمجرد علمه بالواقعة لا يوجب ذلك واما الصورة الخامسة والسادسة والسابعة
والثامنة فهي الصورتان الاوليان بحالها مع ملاحظة ما لو ظن باحد الطرفين اعني ما يعلم المسئول بالحال او
بعدم علمه بالحال والتحقيق فيها ايضا حجية الظن انه لا شرط في دلالة اللفظ فيكون حجة بالاجماع وقد صرح العلامة
في النهاية بحجية الظن في بعض الصور قال ان علم او ظن انه لم يعلم خصوص الحال وجب القول بالعموم والا البتة
العرف واما الصور الباقية وهي ما لو شك فيه في علم المسئول وعدمه فقيل فيها بعدم العموم لاحتمال علمه بالحال
والاقوى هو العموم لظهور الجواب عرفا فيه مع تأييده باصالة عدم العلم لان علوم المعصومين ع حادثة وكل حادث
مسبوق بالعدم الا ان يثبت يقينا ولا يجوز نقض اليقين السابق الا بيقين مثله للاستصحاب ودلالة الاخبار
الصحيحة لكن قد ذكر بعض الاساتذة الاجلة في المقام ما ملخصه ان ثبوت علمهم بنفس الامر في الجملة مما لا شك فيه وهو
يناقض قولنا لا شيء من العلم بحاصل لهم فثبوت العلم لهم يقينا ينقض عدم ثبوت العلم لهم بشيء يقينا فلا يمكن
الاستدلال بالقضية الكلية في المقام اذ بين الوقايع المشكوكة يعلم اجمالا بوجود صورة او صور وعلم فيها
المعصوم ولا يثبت الحكم هو الاجمال لصيرورة الشك في الحادث لان كلا من تلك الوقايع يحتمل ان يكون
هي الواقعة المعلومة للمعصوم ع فاجراء الاصل في الوقايع كلها موجب لطرح المقطوع الاجمالي وبعضها دون
بعض موجب للترجيح بلا مرجح وفيه اولا انه يكفي لبطلان الشبهة المزبورة انها تجري في الاصول والعمومات
الشرعية ولو تمت لبطل التمسك بها في الموارد الجزئية مع ان احدا من الطائفة لم يلتفت بها في مورد من الموارد
الفقهية وذلك كما يقال ان الاصل في الماء بل في كل شيء الطهارة وفي البيع الحلية وفي الحوادث عدم التأخر
وفي الاستعمال اذا كان المعنى الحقيقي معلوما الحقيقة والاصل عدم النقل وعدم الاشتراك وغيرها من الاصول
التي لا تكاد تحصى من المعلوم اجمالا تخصيصها في بعض الموارد التي لا يعلمها بخصوصها فيكون كالعمومات
التي خصت بمجمل فلا يجوز التمسك بها في الموارد المخصوصة لاحتمال ان يكون ذلك المورد من المستثنى في نفس الامر
مع انه قد استقر عادة الفقهاء على تأسيس تلك الاصول العامة والقواعد الكلية والعمومات العظيمة ليتمسكوا بها
في الموارد الجزئية ولم يلتفتوا بتلك الشبهة الضعيفة وثانيا بالحل وهو ان نقض اليقين قد حصل بالعلم بامور
علمناها كالعلم بجميع الاحكام وغيره ولا نعلم زيادة عليه بل في ما علمناه كفاية لذلك النقض فالاصل في غيره بحاله
وثالثا انه اذا علم المعصوم ع بالواقعة وعلم انه يعلم السائل بعلمه يكون الامر كما ذكر من الاجمال كما نبهنا عليه انفا

وانما

واما اذا علم بالواقعة ولم يعلم بعلم السائل بعلمه فلا بل يحكم بالعموم حينئذ ان علم ان بين الوقايع المشكوكة في الجملة وان كان
معلوما لكن علم مع ذلك بعلم السائل بعلمه فلا نسلم معلوميته ولو اجمالا فلا يصير الشك في الحادث فيجري الاصل
مطمورا تبعا ان منع الاصل في الشك في الحادث مسلم فيما اذا كانت الشبهة محصورة لا مثل المقام الذي من الشبهة الغير
المحصورة فيعمل بالاصل في كل من الوقايع ولا باس بطرح المقطوع اجمالا اذا كان العلم الاجمالي بين امور غير محصورة
عادة واما قوله لا ينفصل [illegible] فينصرف الى العلم التفصيلي او الاجمالي الواقع بين امور محصورة ولا ينصرف الى ما
فيه فتم هذا كله لو كانت الاحتمالات متساوية واما اذا كانت مختلفة فقد يقال ان فهم العرف العموم هنا ممنوع
بل ربما لا يلتفت المسؤول من اهل العرف الى احتمال ارادة السائل الفرد النادر فينصرف ذهنه الى ما هو الظاهر فيجيب عنه و
دعوى ان الواجب على المجيب ان كان حكمها الجواب بمقتضى الاحتياط اما التفصيل ان كان حكم الافراد مختلفا او
العموم ان لم يختلف لئلا يحتمل عدم مطابقة الجواب للسؤال مسلمة فيما اذا احرزنا انه يلتفت الى الفرد النادر ايضا
كالظاهر واما اذا لم يلتفت الى الفرد النادر او شككنا في التفاته اليه فيحمل جوابه على الفرد الظاهر لا غير ان قلت ان هذا
مسلم فيما اذا كان المسؤول من اهل العرف واما اذا كان معصوما فملتفت لا محالة لعلمه بما كان وما يكون قلت هذا
خروج عن محل الفرض كما لا يخفى الا ان يقال ان عدم التفاته موجب لصحة غفلته والتالي ايضا باطل لانه كالنص
في الحكم [illegible] المقدم بيان الملازمة ان عدم التفاته ربما يكون سببا لمخالفة الجواب للسؤال غفلة فيظن السائل [illegible]

[illegible] اختلفوا في ان الالفاظ التي وضعت للخطاب المشافهة هل تكون خطابا لغير الموجودين وتعمهم بصيغتها
اولا على اقوال لكن تحقيق الكلام فيه يستدعي رسم مقدمات للمقام **المقدمة الاولى** في محل النزاع وهو يحتمل و
جوها منها انه هل يصح ان يوضع لفظ شامل للموجودين والمعدومين على وجه الخطاب اولا ومنها انه بعد الوضع
هل يوضع لها لفظ بالفعل كذلك ام لا ومنها انه بعد استعماله هل يكون ذلك بوضع ثانوي على نحو الحقيقة
الشرعية ام لا بل يكون ذلك على وجه المجاز ومنها انه على التقادير هل يكون ذلك مخصصا ببعض خطابات
ام لا بل جميع خطابات الشرع كذلك [illegible] لا يخفى والتحقيق عدم تعقل النزاع في الخطاب بمعناه الحقيقي كما
سيظهر وجهه وعدم امكان انكار جوازه بمعناه المجازي لشيوعه عرفا ولغة ونظما ونثرا بحيث لا يكاد ينكر بل
النزاع في وقوع شمول الاحكام [illegible] بحسب اللفظ لغير المشافهين ايضا من جهة القرينة بمعنى ان لا حاجة الى
عن اشتراكهم معهم [illegible] هل هو كاشف عن الشمول الخطابي ايضا فيكون اللفظ موجها اليهم ايضا ام لا بل ينحصر في
الكشف الحكمي بمعنى ثبوت الاشتراك في الحكم الشرعي المستفاد منه دون ما يزيد عنه **المقدمة الثانية** في بيان
المراد بالخطاب هيهنا فنقول انه تارة يراد به توجيه الكلام نحو الغير للافهام وتارة يراد به الكلام الموجه كذلك و
تارة به توجيه الشخص الكلام في الخارج نحو الغير للافهام وتارة يراد به ما يقابل الغيبة والتكلم قبل المقصود بالخطاب

هذا هو الاطلاق الاخير فيختص بصيغة النداء والكاف والتاء والامر الحاضر ونحوها ادعى التغاير بين الاول ثم نحو احل
الله البيع وحرم الربوا وحلال محمد صلى الله عليه وسلم حلال الى يوم القيمة وحرامه حرام كذلك والجهاد ماض الى يوم القيمة مع عدم اختصاص
شئ منها بالموجودين الحاضرين وفيه انه كما يدل على التغاير بين الاولين لا على الثالث على ان الخطابات القرآنية
ونحوها من توجيه النوع لا من توجيه الشخص ومن توجيه الكتابة لا من توجيه الكلام فتأمل يمكن المنع على الاولين
ايضا بناء على تعميم الخطاب هنا لما قد يكون بلفظ دال عليه او يكون بغيره كقولك للمخاطب احل الله البيع
وحرم الربوا لانهما متساويان في دعوى المنع والجواز وان افترقا على التغاير بالجواز من حيث ان الاول يستلزم
التجوز في لفظ الخطاب كما ستبينه بخلاف الثاني ان قلت تعبيرهم عن محل النزاع بما وضع لخطاب المشافهة
يوجب تخصيصه بالاول قلت نعم يوجب ذلك عنوانا لا احكاما ثم ان الخطاب الذي يتحقق بالتوجيه قد يكون بنوع
اللفظ وقد يكون بنوعية الكتابة على التقديرين اما ان يكونا شخصيين او نوعيين والذي يساعد عليه العرف
هو الاول اي الخطاب باللفظ الشخصي هذا هو الذي خذه فيما للتعريف فح ينبغي ان يختص النزاع بغيره
لما عرفت ان المشافهة من لفظ الخطاب اولا وانه الظاهر من تحريرهم لمحل البحث ثانيا وانه الذي يساعد عليه
ظاهر حججهم ثالثا مضافا الى انه لا اشكال في جواز تعلق الخطاب بالكتابة شخصيا كان او نوعيا وبالنوع
من اللفظ بالمعدومين ولو مشروطا بوجودهم واستجماعهم شرائط تعلق الخطاب بهم بلا ريب فيه فكيف
يعقل ان يكون من محل النزاع الا ترى ان احدا لا يشك في ان مقالة المصنفين اعلم وافهم وتدبر ونحوها خطابات
منهم الى كل من وقف على تلك الرقوم وليس ذلك الا لان مدلول المكتوب هو النوع دون الشخص اذ لو كان الشخص
لاستلزم استعمال اللفظ في اكثر من معنى واحد بعد فرض افراد الضمير وتعدد المخاطبين بخلاف النوع فانه
يصح اعتبار تعلقه بالتعدد ولو بحسب تعدد تحققاته الخارجية ولقد اجاد الشيخ الاستاد في الفصول حيث
قال ومما يبين ذلك ان الوضع انما يلحق الامور الكلية من اللفظ والخط وشبههما دون الشخصية لانتفاء
الفائدة المعتد بها في حقه فكما ان الواضع لم يضع شخصا من اللفظ بعينه بازاء معنى بل وضع الامر الكلي الذي
بين مصاديقه لمكان شخصا من الخط بازاء اللفظ بل وضع الفرد المشترك بين مصاديقه فضح التوجيه الخطاب
في المقامين بالشخص والنوع **المقدمة الثانية** ان النزاع هل فيما يعم الحكم التعليقي او يختص بالتنجيزي والصو
الاول لان الخطاب التنجيزي ما كان التكليف فيه منجزا كما يقول للموجود المستجمع للشرائط حج والتعليقي ما كان
معلقا كما تقول للمعدوم ان استطعت فحج فالمخاطب بالتعليقي وان كان بالفعل مخاطب فلا فرق من جهة الخطاب
وكلما يتوجه الخطاب بشئ ان يتوجه ههنا ولما امتنع الخطاب تنجيزا امتنع تعليقا لاستوائهما في استلزام المواجهة
فالطلب يقتضي المطلوب منه الموجود هذا كله في التعليق بالنسبة الى ساير الامور واما التعليق بالنسبة
الى الوجود فقد ذكر الشيرواني ان القائل بتعلق الخطاب المشافهة بالمعدومين لا يقول بكونه منجزا بل
معلقا بالوجود ثم قال فان قلت يصير الخطاب بالنسبة الى الموجودين منجزا وبالنسبة الى المعدومين معلقا
والجمع بين الامرين التنجيز والتعليق كالجمع بين الحقيقة والمجاز قلت لعل الخطاب استعمل فيما يكون قابلا
للتعليق والتنجيز غير جامع بين الامرين انما الخصوصيات من الخارج ولو فرض كون الخطاب ظاهرا في التنجيز
كان مجازا قطعا لا جمعا بينه وبين الحقيقة او نقول ان الصيغة قد استعملت معلقة بشرائط التكليف
اجمالا لا تفصيلا وهو مفهوم واحد لا تعدد فيه لكن تلك الشرائط مختلفة الاجناس والافراد بالنسبة الى

في مسائل التخصيص

التخصيص لغة مطلق القصر واصطلاحاً قد عرف بوجوه منها بانه قصر العام على بعض ما يتناوله لكن يرد عليه اولاً
بانه غير منعكس لمثل الدرهم البيع اذا اريد به صنف خاص من الدرهم ولمثل عشرة الا ثلثة ولمثل ان الانسان
لفي خسر لعدم صدق الحد على الامور المزبورة مع انه تخصيص بحسب الاصطلاح اما الاول فلان الظاهر من العام
هو اللفظ الموضوع للعموم وشئ من الالفاظ المزبورة غير موضوع له واما الثاني فلتبادر الفرد المشترك
من لفظ التخصيص وهو قصر اللفظ المفيد للعموم بالوضع او بالقرينة على بعض ما يتناوله ولعدم صحة
سلب التخصيص عن قصر العام الدال على العموم بغير الوضع على بعض ما يتناوله ولان ذلك اللفظ منقول
عن اللغة الى المعنى المصطلح فان كان منقولا الى ما ذكرناه كان اقرب الى المعنى اللغوي المنقول عنه والنقل الى
الاقرب راجح على النقل الى الابعد وهو خصوص احد الفردين للغلبة ولدوران الامر في الامثلة المذكورة
بين التخصيص والتقييد والمجاز ولا ريب انها ليست بمجاز في مقابل التخصيص وكذلك ليست بتقييد اذ المفروض
استعمال الالفاظ المذكورة في العموم الاستغراقي فتعين كونها تخصيصاً وثانيا بانه لا يتم على مذهب المحققين
لان العام المخصص لا يستعمل عندهم بطريق العموم الا في الاستثناء حيث استعمل فيه في العموم ثم اخرج
المستثنى منه واما في غيره فلم يستعمل في العموم حتى يقصر على بعض ما يتناوله بل استعمل في الخصوص فلا
يكون التخصيص قصر العام مطلقاً وبالجملة ان اللفظ ان كان على عمومه فلا قصر وان حمل على غيره صار غيره فلا
عموم فلا قصر فيخرج من الحد على التقدير الاخير اكثر العلماء الا زيدا على قول من يدعي الاسناد بعد الاخراج
ويقول ان العام مستعمل في معناه وقد اريد من اللفظ جميع ما يتناوله وعلى التقدير الاول فينحصر التخصيص
في الاستثناء على القول المزبور ويخرج سائر المخصصات لا يستعمل عنده بطريق العموم الا في الاستثناء واما
في غيره فلم يستعمل في العموم حتى يقصر على بعض ما يتناوله بل استعمل في الخصوص من ابتداء فلا يكون
التخصيص قصر العام مطلقاً وثالثا ان العام والخاص متساويان في الظهور والخفاء فلا يستقيم اخذ احدهما
في حد الاخر لكن يرد ما حكي عن الصالح المازندراني في شرح الزبدة وفيه نظر لان العام علم تعريفه سابقا
فلا خفاء فيه ومنها انه اخراج بعض ما يتناوله الخطاب عنه ويرد عليه اولا ما مر في التعريف السابق ولا يخفى
انه يرد عليه اولا من انه لا يمكن حمله على كل مذهب اما على مذهب ارباب الاشتراك من جهة انه لا يعلم باللفظ المشترك
في بعض محامله دون البعض واما مذهب ارباب الوقف فظاهر اذ اللفظ عندهم موقوف لا يعلم كونه للخصوص
او العموم وهو صالح لاستعماله في كل واحد منهما فان قام الدليل على انه للخصوص فلم يكن اللفظ دالا على العموم
ولا متناولا له فلا يتحقق بالحمل على الخاص اخراج بعض ما يتناوله اللفظ بل يكون حملا له على بعض محامله الصالحة
لها واما على مذهب ارباب العموم فلما بينا ان اللفظ عندهم حقيقة في الاستغراق ومجاز في الخصوص فان لم
يقم الدليل على مخالفة الحقيقة وجب اجراء اللفظ على جميع محامله من غير اخراج شئ منه وان قام الدليل على
مخالفتها وامتناع العمل بالاستغراق وجب صرفه الى محمله المجازي وهو الخصوص وعند حمل اللفظ على المجاز
لا يكون اللفظ متناولا للحقيقة وهي الاستغراق فلا يتحقق اخراج بعض ما يتناوله الخطاب لان عند كونه
مستعملا في معناه المجازي لا يكون مستعملا في الحقيقة الا ان يقال بان الاخراج كما يكون على المدخول بالفعل
كذا يكون على المدخول بالصلاحية والقائلون بالخصوص وان كان اللفظ انما يفيد قطعا اقل مراتبه
الا انه صالح للعموم وكذا عند القائلين بالاشتراك بالوضع فيتحقق الاخراج حقيقة لصلاحية دخول المخرج

يعني ان يكون العام المخصص صح

بالتخصيص دون اللفظ واما القائلون بالعموم فالاخراج عندهم ظاهر اذ اللفظ موضوع للعموم ولولا المخصص لدخل
المخصوص في التناول قطعا او ظاهرا لكن وجوده يمنع من الدخول ولا نعني بالاخراج سوى ذلك وفيه ان تعميم الاخراج
غير مجد لان الظاهر منه الاخراج بالفعل وهو المناط في التعاريف وثانيا انه غير مانع لصدقه على التقييد
لانه اخراج لبعض ما يتناوله الخطاب ايضا فكان الاولى ان يبدل الخطاب بالعام والحاق كلمة وضعا له و
معها يخرج التقييد عنه قطعا مضافا الى انه على الاخير يندفع ما اورد عليه من ان الخطاب لا يتناول ما اخرج عنه
فيكون هذا الجواب عنه امتن مما اجيب بان المراد ما يتناوله لولا الاخراج كما يقال هذا عام مخصص مع ان
المخصص لا يكون عاما فان المراد ما يكون عاما لولا التخصيص فانه وان كان يندفع الايراد المزبور الا انه
يتجه ايراد التقييد بحاله بخلاف ما لو الحقنا به ذلك ومنها انه اخراج بعض ما يتناوله اللفظ وبه عرفه البيضاوي
في المنهاج وتبعه غيره في شرحه الا ان الاول اوضح فان الاخراج كالجنس اذ يدخل فيه التخصيص وغيره
والباقي كالفصل وقوله بعض ما يتناوله اللفظ احتراز عن كل ما يتناوله اللفظ كالنسخ عن الكل وعن
اخراج ما يتناوله لا اللفظ كالاستثناء المنقطع نحو جائني القوم الا حمارا فان لفظ القوم غير متناول
للحمار ولا يسمى هذا النوع من الاستثناء تخصيصا ولا يخفى ان بعض ما ذكر غير ملائم مع انه يرد عليه بعض
الايرادات السابقة كما لا يخفى ومنها قصر العام او حكمه على بعض ما يتناوله وبه عرفه شيخنا ⟨ره⟩ في الفصول
وفيه انه يرد عليه كل ما اوردنا على التعريف الاول فلاحظ وتامل وان سلم على البقية ثم قال ره اخيرا واما
قصر المعهود على بعض ما يتناوله كقولك جائني رجال فاكرمت الرجال الا بعضهم فدخوله في الحد وخروجه عنه مبني
على ⟨ان⟩ دخوله قبل القصر في حد العام وخروجه عنه وحيث اخترنا سابقا دخوله في حد العام لا يدخل قصره في
حد التخصيص ومثله الجمع المعرف والموصول وفيه منع الملازمة المزبورة لجواز ان يطلق العام مجازا على اللفظ الغير العام
وضعا لتعدد مفهومه كالعشرة حيث يطلق عليه العام باعتبار احاده ويكون اطلاق التخصيص على قصر العام المجازي
المزبور كما اذا قصر العشرة على الخمسة بالاستثناء منه اطلاقا حقيقيا كما انه انفا فقوله فدخوله في الحد و
خروجه عنه مبني على دخوله قبل القصر في حد العام وخروجه عنه لا وجه له فكيف كان نقل التخصيص الى المصطلح
⟨يعيّن⟩ لاصالة تاخر الحادث ولا يعارضها اصالة عدم القرينة لورودها عليها كما لا يخفى ثم ان المخصص اما ان يكون
مستقلا بنفسه او غير مستقل لتعلقه لفظا بما قبله من العام فالاول يعبر عنه بالمنفصل وهو اما الحس او العقل او النقل
باقسامه او العرف والعادة او غيرها وسيأتي الكلام في الجميع مفصلا ان شاء الله والثاني يعبر عنه بالمتصل واختلفوا
في اقسامه على انحاء فمنهم كالبهائي والكاظمي وحكي عن الصالح المازندراني والحاجبي والعضدي جعلها خمسة الاول الاستثناء
المتصل نحو اكرم الناس الا زيدا وانما خص بالمتصل لان المنفصل لا تخصيص فيه والشرط نحو اكرم الناس ان كانوا علماء
والصفة نحو اكرم الرجال العلماء والغاية نحو اكرم الناس الى ان يجهلوا او بدل البعض نحو اكرم الناس علمائهم ومنهم
كالشيخ في العدة والمحقق في المعارج والعلامة في النهاية والمبادئ عدها اربعة الاول واسقطوا البدل ومنهم
كالشهيد الثاني في التمهيد جعلها ثمانية حيث قال بعد عد الاربعة الاول الخامس التقييد بالحال السادس
التمييز السابع والثامن ظرفا الزمان والمكان كقولك اكرم زيدا اليوم او في مكان كذا ومنهم من حصرها
في الاستثناء والصفة ومنهم من حصرها في الاستثناء والشرط ومنهم من لم يحصرها في عدد كالتوني في الوافية
وهذه جملة من كلماتهم في المقام الا ان التحقيق في المرام ان يقال ان المخصص لو اريد به معناه الاخص فهو المخصص
لل

للعام الوضعي خاصّة فيخصّص في الخمسة الاولى لثبوت تخصيص العام بها في الجملة بمعنى ان المخصّص للعام المزبور لا يخ
من احد هذه الخمسة لا ان يتحقق التخصيص بها في كل مقام ولذا ترى ان نحو ضربت الفسّاق رؤسهم ليس من باب
التخصيص بل من باب التقييد لان المدار في التخصيص على قصر ما يفيد العموم حكما او مدلولا على بعض افراده فكلما
تحقق هذا تحقق التخصيص والا من باب التقييد ولذا يرد على الذين عدّوا الغاية من المخصّصات انها ليست
من بابه بل من باب التقييد والاعتذار عنهم بان مرادهم بالمخصّص في المقام معنى الاعم الشامل للعام ولغيره لا وجه
له لان المخصّص بهذا المعنى لا يختص بالخمسة بل يزيد عليها فان الحال والتمييز وظرف الزمان والمكان والامارة
وغيرها من متعلقات الفعل يكون تخصيصا بهذا المعنى ايضا اللهمّ الا ان يرجع هذه الى الصفة كما احتمله بعض
الاجلّة الا انه بعيد بالنظر الى كلمات الاكثر حيث مثّلوا لها بالوصف المعروف فتأمل ثم انه لا يخفى عليك ان
الفائدة في التخصيص انما هي خصوص المخصّصات اثبات اختصاص الحكم المتعلق بالعام ببعض افراده الغير المخرجة عنه
واما اتصاف الخاص المخرج بضد حكم العام فكلا لان مدار التخصيص في المخصّصات المتصلة على مناطيقها لان
المفهوم عرفا من الجميع قصر الحكم المتعلق بالعام ومن هنا اندفع توهّم التناقض بين كلام الاصوليين في مبحث
المخصّصات ومبحث المفاهيم حيث حكموا في الاول بكون المخصّصات المتصلة من الخمسة المذكورة مخصّصة من دون
خلاف وعدّوا في الثاني حجيّة مفاهيم الثلاثة خلافية بل جمع ممن جعلوها من المخصّصات انكروا حجية مفهومها
في بحث المفاهيم فارتفع المنافاة بذلك حيث المراد عرفت من عدم توقف كونها مخصّصا على حجية مفاهيمها
لان من تعقب العام بها يفهم القصر عرفا ولو لم نقل بحجية مفاهيمها ولذا ترى ان بعض البعض لم يظهر حجية
مفهوم عند احد منهم ومع ذلك عدّوه من المخصّصات من غير خلاف والحاصل ان التخصيص بالدلالة المطابقية
منها والمفهوم بالدلالة الالتزامية فاين التناقض نعم على القول بحجية مفهوم تلك المخصّصات يتحقق حكمان قصر
حكم العام وكون حكم الخاص مخالفا للعام هذا وقد ذكر بعض الاجلّة في رفع التناقض المزبور وجوها ضعيفة
لا ينبغي ذكرها ثم في الكلام في الفرق بين التخصيص والنسخ والتخصيص والاستثناء اما الاول فنقول ان المحصّل
من كلماتهم مع شدة اضطرابها وتشتّتها ان الاقوال في المسئلة اربعة التساوي كما حكاه السيد في الذريعة و
العموم المطلق كما اختاره العميدي في المنية والعموم من وجه كما اختاره الشيخ والعلامة والتباين كما اختاره بعض من لا
تحقيق له لكن الاول باطل قطعا بل ضرورة لثبوت الاختلاف والتغاير بينهما بوجوه كثيرة منها ان التخصيص يقارن
بالعام كالمخصّص المتصل ويؤخر عن العام كالمخصّص المنفصل بل المخصّص يقدم عليه بخلاف النسخ فانه يتعين
تاخير الناسخ عن المنسوخ حتى عن وقت العمل على الاصح ومنها ان التخصيص قد يتحقق بالتخيّر عن الاتيان بالعمل بخلاف
النسخ ومنها ان التخصيص قد يقع بالعرف والعادة ومنها ان التخصيص لا يصح الا فيما يتناوله اللفظ بخلاف
النسخ فانه قد يصح فيما علم بالدليل انه يراد وان لم يتناوله اللفظ ومنها ان العام يجوز نسخه حتى لا يبقى منه شيء
بخلاف التخصيص ومنها ان النسخ لا يقدح فيه خروج الاكثر من الزمان بالاتفاق بخلاف التخصيص كما سيأتي وكذا
الثاني لان القائل به ذهب الى اعمية التخصيص من النسخ معللا بان النسخ تخصيص بحكم ببعض الازمان والتخصيص
قد يكون باخراج بعض الازمان وقد يكون باخراج بعض الاعيان وبعض الاحوال وفيه اولا ان النسخ له عموم
من جهة اخرى وهي ان المنسوخ قد يكون فعلا وقد يكون غيره دون التخصيص وثانيا منع اعمية التخصيص منه لانها
انما يتم لو كان بيان الزمان في المنسوخ مرادا للمخاطب مع انه لم يدرك بل مفهوم من التعليق والاستغراق ونحوهما تبين

النسخ علم نهاية الحكم بخلاف ما لو وقع التخصيص على الزمان فانه يتوقف ان يكون العموم مرادا مثل ان يقول صوموا
ابدا الا يوم كذا فتم ومنه يظهر وجه بطلان ثانيا لثالث ايضا كما لا يخفى واما القول الرابع فغير بعيد على ما ذكرناه لعدم
المورد الذي يصدق فيه النسخ والتخصيص معا الا في نحو ما لو ورد صوموا ابدا ثم قيل لا تصوموا قبل يوم السبت
ان التخصيص يصدق عليه قطعا واما النسخ ففيه اشكال الا ان الخطب يهون بعد كون الكلام في شرح
اللفظ بحسب الاصطلاح كما اعترف به بعض الاجلة واما الثاني وهو الفرق بين التخصيص والاستثناء فالظاهر
ان النسبة بينهما العموم والخصوص المطلق على معنى اخصية الاستثناء واعمية التخصيص وقيل ان النسبة بينهما التباين
معللا بتعليلات ذكرها العلامة في النهاية لا يكاد يوجب التباين لاجتماعهما مع الاعمية والاخصية بالضرورة قليلا
حظ نعم يمكن الاستدلال عليه بوجه اخر وهو ان الاستثناء لو كان اخص مطلقا من مطلق التخصيص او اعم منه من وجه
لزم التناقض بين قولي المشهور في مادة الاجتماع لانهم نسبوا القول باشتراط جمع يقرب من مدلول العام في مبحث
التخصيص الى الاكثر وفي بحث الاستثناء نسبوا الى الاكثر القول بجوازه الى ما فوق النصف وانت خبير بانه لا يندفع
الا على القول بالتباين اللهم الا ان يندفع التناقض بوجوه منها ان التخصيص كما يطلق عندهم على قصر حكم العام
كذلك قد يطلق على استعمال العام في الخاص ولكل منهما تخصيص عندهم لكن مورد الشهرة الاولى المعنى الثاني
ومورد الشهرة الثانية المعنى الاول فاندفع التناقض من غير التزام ان يكون النسبة بينهما تباينا والاشكال
عليه بما نقلوه عن الاكثر من مصيرهم في دفع اشكال التناقض المورد في الاستثناء الى ان المستثنى منه من العام المستعمل
في الخاص فينافي قولهم بجوازه الى ما دون النصف لاشتراطهم بقاء جمع يقرب من مدلول العام واضح الدفع لجواز
ان يكون اولئك الاكثرون غير هؤلاء الاكثر بناء على معنى ان اكثر من تعرض للاشكال ودفعه ذهب الى هذا الكلام
وهو لا ينافي ان يكون مذهب اكثر الاصحاب في مسئلة الاستثناء انه من باب قصر حكم العام لا من باب استعمال
العام في الخاص منها ان التخصيص نزاعهم في مبحث التخصيص بغير الاستثناء ثم بينه نزاعهم في التخصيص بالاستثناء
ويأباه وجود القول في مبحث التخصيص بالتفصيل بين الاستثناء وبدل البعض وغيرهما ومنها ان النزاع في بحث
الاستثناء ليس في الاستثناء التخصيصي بل في الاستثناء التقييدي ويأباه تمسك الاكثر للجواز بوقوع الامثلة التي
هي الاستثناء تخصيصي ومنها ما زعم اليه الفاضل القمي من ان كلامهم في مبحث التخصيص مبني على ظاهر الادلة وكلامهم
في مبحث الاستثناء ناش عن الغفلة على ما بنوا عليه الامر هنا له ومنها عكسه وكلاهما بعيدان جدا ومنها
تلفيق المشهور في المسئلتين بجعل كل مشهور سوى الاخر بان يقال في مبحث التخصيص قول مشهور بلزوم بقاء
الاكثر وقول اخر بعدم لزوم بقائه فمن قال هنا بجواز تخصيص الاكثر قال به في بحث الاستثناء ايضا وبعض من قال
هنا بلزوم بقاء الاكثر من المشهور قال ايضا في بحث الاستثناء بجواز اخراج الاكثر لكن قال به في الاستثناء التقييد
وان كان النزاع في بحث الاستثناء اعم من التقييدي والتخصيصي لكنه لم يبين ذلك ثم به شك باستدلال المشهور في بحث
الاستثناء ايضا بعض من المشهور في مبحث التخصيص قال بجواز اخراج الاكثر في الاستثناء لكن هو قال ببقاء
الاكثر في مبحث التخصيص في غير الاستثناء معه وان كان النزاع في المسئلة اعم من الاستثناء وغيره لكن ذلك القائل
من المشهور ولم يبين ذلك ذكره بعض الاجلة معا ثم قال فعلى هذا التوجيه لم يختص احد العنوانين لغير الاخر كما في الاخيرين
الاولين ولا اسند المشهور الى الشيء وانت خبير بما فيه من البعد مما لا يكاد يخفى ومنها ان ذهاب المشهور في بحث
الاستثناء الى جواز اخراج الاكثر نقله غير واحد منهم واما ذهاب المشهور في مبحث التخصيص الى لزوم بقاء الاكثر

فنقله بعضهم وهو معارض بما ذكره جمع كالعلامة العزي من نسبة القول بجواز التخصيص الى الواحد الى اكثرهم
فتعارض النسبتان واندفع ظهور الشاذ ض قوله لا شبهة في جواز التخصيص بان يطلق العام ويراد
به الخاص لصدوره من الشارع في مواضع كثيرة من القرآن كقوله تعالى والله خالق كل شيء وهو على كل شيء قدير
ويوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وهكذا لخروج الله عز اسمه من الاولين وخروج الكافر و
القاتل ونحوهما عن الثانية ولقد اجاد الشيخ ره في العدة حيث قال ان اكثر القرآن كذلك فلو لم يجز ذلك لما صح
منه سبحانه وصفنا ما الى وروده في الاخبار والسنة المتواترة بل الاحاديث القدسية وكلام الفصحاء والبلغاء
من الخطب والكتب والاشعار والشعور وغيرها فضلاً عن شيوعه عند اهل العرف بحيث يقطعون بجوازه ولم
ينكر عليهم احد من اهل اللسان مع اطباق العلماء عليه كافة قديماً وحديثاً حتى اشتهر بينهم ما من عام
الا وقد خص وبالجملة فالادلة الثلثة العقلية والنقلية والعرفية تدل على جوازه وثبوته مع ان الادلة العرفية
يقتضي مواضع اللغة ايضا لاصالة عدم النقل ومقتضى الجميع عدم الفرق بين الاخبار والانشاء وتوهم
ان التخصيص في الخبر يوجب الكذب وفي الامر يوجب البداء فاسد جداً بالمنع فان الكذب والبداء
انما يوجبان لو لم تقم القرينة على التخصيص واما معه فكلا مع انه لو تم ما ذكر لما جاز تصديق المخصصات
بل الخطابات المجازية الاخرى من الله تعالى مع ان في القرآن وقع ضروب كثيرة من المجاز وعمومات مخصصة فالحق ما
ذكرناه ان جواز التخصيص في الجملة امر معلوم وان انكار بعض لتأويله لا وجه له نعم انهم اختلفوا في ان
منتهاه كم هو على اقوال الا ان التحقيق فيه يستدعي رسم مقدمة قبل الخوض في المرام **المقدمة الاولى**
في ذكر اقوالهم حيث انها متشتتة مضطربة الا ان المتحصل من جميع كلماتهم بعد التتبع والنظر ان الاقوال في المسألة
عشرة الاول انه يجوز التخصيص الى الواحد مطلقا ولا يشترط بقاء جمع يقرب من مدلول العام واختاره السيدان في
الذريعة والغنية وحكى العلامة العزي في فوائده بل قال انه ذهب اليه اكثر اصحابنا وفي محكي غاية المأمول
انه ذهب اليه جماعة من اصحابنا الثاني انه يجوز التخصيص الى الاثنين مطلقا وقد حكاه جمع الثالث ان العام ان
كان جمعاً كالرجال والنساء وفي معناه كالرهط والقوم يجوز تخصيصه الى الثلاثة وان كان مفرداً كالرجل
او في معناه كالنساء في قوله لا اتزوج النساء واختاره في النقض وجمع الجوامع على ما حكي والرابع انه يجوز التخصيص
الى ان ينتهي الى اقل المراتب التي يطلق عليها ذلك اللفظ المخصوص مراعاتا لمدلول الصيغة وعلى هذا يجوزه
التخصيص في الجمع الى الثلث على القول بانها اقل مراتبه وعلى الاثنين ايضا كما هو مذهب الخامس انه يعتبر فيه
بقاء جمع غير محصور سواء كان الى المراد اقل واكثر واختاره البيضاوي وعلى ما حكي السادس ما ذهب اليه الحاجبي
تفصيل بين المخصص المتصل والمنفصل ثم فصل في المتصل بين ما يكون باستثناء او بدل بعض فجوزه الى الواحد
وما يكون بغيرهما من الشرط والصفة والغاية فاعتبر فيه بقاء الاثنين وفي المنفصل بين ما يكون العام
منحصراً في محصور قليل نحو قتلت كل زنديق وهم ثلاثة او اربعة مثلاً فيجوز التخصيص الى الاثنين وما
يحصر افراده فاعتبر بقاء جمع يقرب من مدلول العام السابع انه يجوز التخصيص الى ان يبقى جمع يقرب من مدلول
العام وعزاه في العام وعزي الى الاكثر الثامن ما اختاره الفاضل التوني في الوافية فانه قال انه يجوز التخصيص
الى مرتبة كانت ما لم يستلزم استهجاناً كما اذا كان الكلام ... الى الواحد بعد نصب القرينة على التخصيص
التاسع انه تردد كما يظهر من التهذيب الثاني في التمهيد العاشر ان الامر في الجواز والمنع مدار الاستنكار و

والاستغراق العرفي فكلما لم يكن مستهجناً بحسب العرف يجوز التخصيص على حسبه ومع الاستهجان يمنع منه وذلك مما
يختلف حده بحسب اختلاف المقامات المتقدمة الثالث انه ينبغي بيان محل النزاع وهو من جهات الاولى انه قد اختلف
كلامهم في ان هذا الخلاف هل يختص بغير الفاظ الاستفهام والمجازات فيها يجوز التخصيص الى الواحد
او يعمها وغيرها فادعى العلامة في النهاية والعميدي في المنية وحكى الفخر الرازي في المحصول انه اتفق الناس
كافة على جواز انتهاء التخصيص في الفاظ الاستفهام والمجازات الى الواحد واختلفوا فيما عداه وذكر صاحب
المعالم انه قال ادعى العلامة في النهاية الاتفاق على جواز التخصيص الى الواحد في الفاظ الاستفهام و
المجازات وجعل الخلاف فيما عداه ولم اقف على موافق له في ذلك بل كلام بعض المحققين تصريح فيما ينافيه
وفيه ان الموافق له موجود سابقاً وهو الفخر الرازي ولاحقاً وهو العميدي نعم في كلام العبري في المعراج على
ما حكي تصريح بما ينافيه قائلاً اعلم ان اللفظ العام قابل التخصيص الى ان ينتهي الى كثرة غير محصورة سواء
كان العام من الفاظ المجازات والاستفهام او من غيرهما بل ظاهر المشهور ايضاً العموم حيث اطلقوا العنوان في المقام
الثانية ان التخصيص تارة يتعلق بالعام وتارة يتعلق بغير العام نحو قولك له علي عشرة الا ثلاثة وتارة يتعلق
ببعض احوال العام كما في قولك اكرم العلماء الى يوم الجمعة اذ لا عموم بالنسبة الى الاحوال حتى يكون اخراج الحال
المعلوم تخصيصاً له وانما العموم الحاصل فيه بالنسبة الى الافراد وهو حاصل في المثال المفروض فهو بعينه بحسب
ما الاطلاق القاضي بالاكتفاء بالاكرام الحاصل في اي وقت كان وظاهر اطلاقهم في المقام يعم التخصيص الواقع
على كل من الوجوه المذكورة لا والظاهر ان المراد بالتخصيص هو المراد الاول دون ما يرد على الكل من جهة شموله
لاجزائه كما في اسماء العدد واذا بعد المناط في المقامين ان قلت بعدما عرفت سابقاً انه من التخصيص
الحقيقي فلا وجه لخروجه عن العنوان ودخوله في حكمه قلت كون ذلك من افراد التخصيص حقيقة لا ينافي ظهور
التخصيص في غيره ظهوراً اطلاقياً كما لا يخفى الثالثة انه هل النزاع يعم التخصيص المتصل باقسامه والمنفصل
ام يختص بالاخير فقد يتوهم باختصاصه بالاخير لوضوح جوازه الى الاكثر في التخصيص في الصفة ويبعد انكاره من
الاكثر وقد ورد في الكتاب الشريف في عدة مواضع كقوله تعالى انه من عبادنا المخلصين وقوله عبادنا الصالحين
وقوله الا عبادك منهم المخلصين وقوله ولله الاسماء الحسنى وعليه لا وجه لما فصله الحاجبي في المقام لانه
يكون تفصيلاً بين محل النزاع وخارجه ولا يعقل في التخصيص بالغاية وجه للقول بتقاء جمع يقرب من مدلول
العام ان اعتبر التخصيص بحسب الافراد الحادثة بعد الغاية لظهور غلبتها غالباً كان يقال اكرم العلماء الى
قدوم الحاج فانه من المعلوم ان افراد العلماء الحادثة بعد قدوم الحاج اغلب وان اعتبر بحسب الازمان فالامر
اجلى لوضوح غلبة الازمنة الواقعة بعد الغاية واكثريتها عما قبل الغاية مضافاً الى انه لا عموم لها بحسبها
كما لا يخفى وكذا لا يعقل ذلك في التخصيص بالشرط لجواز التخصيص المستوعب فيما اذا انتفى الشرط دائماً كما لو قال
اكرم العلماء ان كانوا شعراء ولم يتفق عالم شاعر وذلك لاطباقهم على جواز اكرم زيد ان كان شاعراً كما تعرضوا
في مسألة ما لو علم الامر بانتفاء الشرط فان من البين ان اطباقهم هناك يوجب اطباقهم في العام ايضاً
والفرق بين المثالين غير معقول واما التخصيص بالاستثناء وبدل البعض فقد عرفت سابقاً وجه خروجهما
عن محل النزاع فتدبر جيداً الرابعة ان التخصيص الوارد على العام اما ان يكون بالنسبة الى خصوص الافراد المندرجة
تحته او الانواع المندرجة فيه وحصول التخصيص على كل من الوجهين اما ان يستلزم له كالتخصيص على الوجه الاخر

ولا يخفى صورة الاستلزام اما ان يكون الباقي اكثر الافراد والانواع فلا يكون جوازه محل شبهة عند الكل واما
ان يكون الخارج اكثر الافراد والانواع فلا يجوز بالاتفاق من اشتراطهم لبقاء الاكثر واما ان يكون اكثر الافراد
خارجا واكثر الانواع باقيا او بالعكس فهل المدار على بقاء اكثر الانواع ام الافراد ام ملاحظة العام في
ذلك ان فرديا ففرديا وان نوعيا فنوعيا احتمالات يظهر الاخير من اضافة الافراد الى العام كما في بعض العبائر
فانه مع ملاحظة العموم نوعيا فيكون افراد العام حقيقة هي الانواع فلا بد من ابقاء اكثر تلك الافراد التي
هي الانواع وكذا مع ملاحظة العموم افراديا والقول بانه معارض بقولهم لا بد من بقاء اكثر الافراد كما في
بعض العبائر ايضا حيث ان اللازم عندهم ابقاء اكثر الافراد لا الانواع مدفوع بمنع الظهور المزبور اولا و
بمعارضته مع ظهور عبارة من اضاف الافراد الى العام ثانيا فيتساقطان فيبقى ظهور قولهم ببقاء جمع يقرب
من مدلول العام كما وقع في عبائر اكثر الاصحاب سالما عن المعارض حيث ان الظاهر ان مرادهم ملاحظة
العام ان نوعيا فنوعيا وان فرديا ففرديا ثم في اشتراط العلم ببقاء الاكثر ام كفاية عدم العلم احتمالان
لكن يأبى الاول سند الامام بالقطع عن ذلك المقتضى التالي لثمرة النزاع وقيل هي تظهر فيما اذا ورد خبر
واحد مخصص بالاكثر فانه على القول بالجواز يعمل به وعلى القول بالعدم فيطرح ان لم يكن قابلا للتأويل وفيه
ان لوحظ في ذلك ما ذكره الفاضل القمي في مقام الاستدلال من ان جواز الاستعمال توقيفي والقدر
الثابت منه في المقام ما ذكرناه ويكفي في نفي ما عداه عدم قيام دليل على جوازه فلا يتم لانه انما يقتضي نفي
ثبوت الجواز لا نفيه واقعا حتى يطرح الرواية المشتملة عليه بل لا بد له من العمل بمؤداه لان عدم العلم بالجواز
لا ينافي الجواز وان لوحظ في ذلك ما ذكره المشهور من الاستقباح والاستنكار العرفي فالثمرة تامة لان
مؤداه نفي الجواز واقعا والتحقيق في المقام ان الرواية المشتملة عليه اما ان يكون منقولة عن المعصوم باللفظ
ام بالمعنى ام مشكوك الحال وعلى التقادير اما ان يلاحظ في ذلك ما ذكره المشهور من الاستقباح العرفي او ما ذكره
الفاضل القمي قدس سره من توقيفية اللغة فيكون الصور ستة الاولى وهي ما اذا كانت الرواية المشتملة
عليه منقولة عنه ع باللفظ مع كون النظر والملاحظة الى قول المشهور من الاستقباح والحق فيها ان الثمرة غير
تامة لان الاستقباح كما يتم مع القول بعدم الجواز يتم مع القول بالجواز ايضا ان قلت لم نجد قائلا يقول بالجواز
ليسلم الاستقباح مضافا الى انه لا يعقل ذلك قلت ان القائل موجود وهو ما حكاه العلامة في المفاتيح فانه نقل
الجواز لغة وقال وان فرض لزوم قبح في بعض الصور فغايته عدم حمل خطاب الشرع عليه لا الحكم بالخروج عن
اللغة قال بل لا يبعد القول بجواز تخصيص جميع الالفاظ الموضوعة للعموم الى الواحد لغة سواء ان خص بمتصل
او بمنفصل نعم لا يمنع قبح كثير من صور ذلك غايته عدم حمل خطاب الشرع عليه واما عدم تعقله فممنوع لان
الاستقباح الحاصل في المقام قد يكون من جهة قبح نفس الاستعمال الكاشف عن منع الواضع وقد يكون من
سوء التعبير وركاكة البيان على نحو قولك اكلت رمانة ورمانة وهكذا الى ان يكمله عشرة وعشرين فانه ينبغي
ان يعبر عنه بقوله اكلت عشر رمانات وعشرين ولا شبهة ان الاستقباح بالمعنى الثاني يتم مع القول بالجواز
ايضا فنقول انه اذا اراد التعبير عن كل ما ثنين او ثلاثا ينبغي ان يعبر عنه بلفظه لا ان يقول اكلت كل ما ثم
ثم يستثني عنه ان يبقى واحدا واثنان او ثلاثة هذا ولكن في كون الاستقباح في المقام بهذا المعنى نظر واضح
بان بنيانا هنا في مقام الاستدلال الثانية اصورتها الا ان الرواية المشتملة عليه منقولة عنه

بالمعنى والحق فيها ايضاً ان الثمرة غير تامة لانه لا بد من العمل بالرواية على كل من القول بالجواز والعدم الا ان يشترط
كون الناقل بالمعنى خبيراً باللسان فانها تثمر والتي له باثبات الثالثة الصورة بحالها ايضاً لكن مع الشك في
ان النقل هل هو باللفظ او المعنى فحالها كما لو علم النقل بالمعنى ثم الرابعة والخامسة والسادسة وهي كون الرواية
المشتملة عليه منقولة باللفظ او المعنى او مشكوك الحال مع كون الملاحظة الى ما ذكره الفاضل القمي ره من
استناد عدم الجواز الى عدم الدليل على الجواز فالحق فيها انه لا ثمرة لانه يعمل بها على كل من القولين في الاحكام
الشرعية بل يكون تأييداً للقول بالجواز لغة ان عملنا في المسائل اللغوية بالرواية ويكون دليلاً على الجواز
لغة على القول بعدم الجواز كك لانها توجب الظن في اللغة ويكون حجة الا ان يقال ان في الصورة الخامسة
والسادسة لا يحصل الظن منها الا بعد العلم بكون الراوي من اهل الخبرة واللسان فلا يكون دليلاً على
الجواز لغة مط اي سواء علم انه من اهل الخبرة واللسان ام لم نعلم بذلك ويظهر من جملة العلامة في المفاتيح من
مطاوي كلماته ثمرة اخرى للمسئلة فيما اذا دار الامر بين تخصيص الاكثر وسائر الامور المخالفة للاصل كما في قوله
تعالى اوفوا بالعقود فان المراد بالعقد فيه العهد فظاهره انه يجب الوفاء بكل عهد وهو مخالف للاجماع فلا
اما من التخصيص واخراج ما ثبت عدم وجوب الوفاء به عن تحت العام فيلزم تخصيص الاكثر العهود واما حمل العقود
على العقود المتعارفة عند المتشرعين فلا يلزم ذلك ثم من لا يجوز تخصيص الاكثر عنده الاحتمال الاول و
من يجوزه احتمل عنده كل من الوجهين فلا بد من الرجوع الى المرجحات ان كانت والا فالاصل ثم **المقدمة**
الرابعة في بيان ان حكم الاصل الاولي في المسئلة ماذا فنقول انه لا ريب في انه لو شك في صحة استعمال
من الحقيقة والمجاز لغة فالاصل الاولي عدم الصحة انما فالان الاصل في اللغات كانت ما كانت في موادها
وهيئاتها وكيفية تركيب مفرداتها ومركباتها ووضع حقايقها ومجازاتها وكيفية استعمالاتها التوقيف فما لم
يظهر الاذن من الواضع في شيء منها لم يصح التصرف فيه كالعبادات فكما ان الحكم بصحتها يتوقف على اذن الشارع
فكذا الحال في الحكم بامر لغوي فانه يتوقف بالصحة كما في الاول كما علا باستصحاب الفساد حتى يثبت الاذن على
الجواز ولو عموماً كما في المجاز وبالجملة فحكم اللغة كحكم الشرع لو يكفي في الحكم بنفيه في ثبوته او عدم ثبوت الرخصة
فيه علما او ظنا فلو ثبت الوضع باحدهما يحكم بجواز الاستعمال ولو عموماً كالمجاز على قول مشهور فانه على ما اطبق
عليه افاضل الاصوليين موضوع بالوضع النوعي بمعنى انه لا بد من ان يثبت من واضع اللغة نوع اعتبار نوع
العلاقة كاستعمال السبب بالمسبب مثلاً وغيرها من العلائق ولا يجوز التعدي عما حصل به الرخصة من العرب في
نوع ولذا جعلوه مخصراً فيما يحصره من الخمسة والتسعة والاثني عشر وخمسة وعشرين في منعوا من اطلاق كل شيء
في شيء بمحض مناسبة جزئية ان لم يكن من العلائق المعتبرة ولكن لا يجب الرخصة منهم في كل واحد من الاستعمالات
الجزئية اذ الحصول الرخصة في كلها وهذه الرخصة ليست بعض من العرب وتصريح منهم بل يحصل لنا من استقراء
استعمالاتهم الجزئية العلم بتجويزه لهذا النوع من الاستعمال في ضمن اي فرد من افراد ذلك النوع فعليه يكون الاصل
الاولي منقلباً في العلائق المذكورة اللهم الا ان ينافي فيه بمنع ثبوت الاستقراء كك ومنع دلالة قولهم على ذلك
لامكان ان يكون مرادهم من ذلك بيان شرطية العلاقة للمجاز وانه لا يخلو من احدى العلائق المذكورة لا بيان حصر العلائق
في المجاز وانه كلما وجد صح الاستعمال سلمنا لكن نقول ان الحصر المذكور اغلبي فلا يلزم اطرادها وكيف كان
فلا وجه لهم لما استنبطوه من هذا القول كما انه لا وجه للقول الاخر وهو اشتراط نقل الآحاد في المجازات على معنى

انه لا

انفع علياً ازن اهل الفقه ... عموماً ... [illegible]

انه كما لا يجوز التعدي في الحقائق من لفظ الى لفظ ولا من معنى الى معنى فكذلك في المجازات فلا يجوز من مجرد ثبوت مجيء
الماضي بمعنى المضارع مجازا في خصوص مادة كلفظ ابدا ونحوه ان يحكم بجواز استعمال كل ماض بمعنى المضارع
مجازا فالحاصل ان حال المجازات في لزوم الوصول من الواضع حال الحقائق فعليه يكون الاصل الاولي باقيا
على حاله لان ظهور فساده كاف في فساده بل يتعدى في المجازات من لفظ الى اخر ومن معنى الى اخر قطعا كما في
اللفظ المستحدث المراد للفظ اخر غير مستحدث وكما في بعض من المعاني المجازية التي لم تكن في زمان الواضع موجودة
ولا للقول الثالث ايضا وهو انقلاب الاصل الاولي في العلائق المذكورة في الجملة بمعنى انه بعد الاستقراء و
جدنا انهم يستعملون مثلا اللفظ الموضوع للكل في الجزء لكن لا في مطلق جنس هذه العلاقة بل في صنف منه
وهو فيما كان التركيب خارجيا فمتى شك في جواز استعمال مثل ذلك الكل في الجزء يحكم بالجواز للاصل لا في كل كل
وجزء خارج عن هذا الصنف فان الاصل الاولي فيه باق على حاله لعدم اطراد ذلك في لغة العرب بل قد يتفق
وقوع استعمال مجازي خارج عن العلائق المزبورة بل ليس هناك الا المناسبة بين المعنيين فظهر ان المدار على
وجود المناسبة وعدمها لا الاستقراء في العلائق ونحوها كما تقدم من بيانه مفصلا في مقامه اذا عرفت ذلك
ذلك فاعلم ان الاصل الاولي فيما نحن فيه اي التخصيص الى الواحد والى غيره باق على حاله من عدم الجواز لان
العلائق المتصورة في استعمال العام في الخاص اما علاقة الجزء والكل كما اختاره العميدي في المنية والكلي والجزئي كما يظهر
من الفاضل التوني في الوافية والمشابهة كما اختاره في المعالم والعموم والخصوص كما اختاره سبط العلامة
القزويني في الفوائد وسبقه حفيد العلامة المجلسي في الفوائد الا انه جعل الاظهر كون العلاقة هي العموم والخصوص
الا ان يظهر من الخارج كون العلاقة غيره ولعل بالتامل والمشابهة والعموم والخصوص معا كما اختاره سبط الصالح المازندراني
في تعليقات المعالم والفاضل القمي في القوانين والكل ليس بشيء اما الاول فلانه انما يتم بان يقال ان كل واحد من افراد
العام بعض مدلوله فيكون جزءه وعلاقة الكل والجزء حيث يكون الاستعمال اللفظ الموضوع للكل في الجزء غير مشروط
بشيء كما نص عليه المحققون وانما الشرط في عكسه لكنه يرد عليه اولا بان علاقة الكل والجزء انما يتم لو كانت نسبة
الفرد الواحد الى مدلول العام وهو كل واحد لانه العام الاصولي نسبة الجزء الى الكل لكنه باطل لان العام ليس مركبا
من الافراد لان مدلوله كل الافراد لا مجموع الافراد وفعلية انما يتصور على التقدير الثاني لا الاول وثانيا ان استعمال
اللفظ الموضوع للكل في الجزء لم يثبت الرخصة فيه مطلقا بل انما ثبت فيما لو كان للكل تركيب حقيقي وهو مفقود فيما نحن
فيه لان التركيب المتحقق فيه اعتباري وبه يندفع عنا ما اورده السلطان على صاحب المعالم حيث قال في دفع الدليل
المزبور بما ذكرنا عليه اولا بانه لا يخفى على الناظر في كتب الاصول ان موضع النزاع في هذه المسألة يشمل العام بمعنيه
اعني المستغرق ومثل العشرة بالنسبة الى اجزائها ولهذا مثلوا بالعشرة وامثالها والجواب المذكور لا يتمشى في
المعنى الثاني انتهى لان تركيب العشرة اعتباري ولا حاجة الى ذكر التتمة والى نفي الجواب عنه انه يمكن ان يقال حجة
الخصم يجب ان يكون تماما وافيا بجميع ما ادعاه ولا توجيه هذا على بعض حججنا انه لم يتم مدعاه ولم يف بمقصوده
وثانيا بانه لو اغمضنا النظر عن الجميع وفرضنا كون العام كلا والافراد اجزاء نقول انه لم يثبت استعمال اي كل
ولو في غاية العظم في اي جزء ولو في غاية الصغر كالالوف في الواحد واما الثاني فهو باطل لان علاقة الكلية
والجزئية فلانه اقصى ما يمكن ان يقال في توجيهه اما ما ذكره بعض الاجلة من ان الكلي جزء للجزئي فالعام جزء من
الجزئيات الخاصة واما ما ذكره بعض من ان العام تشتمل على مراتب يطلق عليها وهي كل واحد من العشرة والعشرين

والثلثين والمائة وهكذا فان العلماء مثلا يطلق تارة ويراد به المائة وتارة ويراد به الالف وتارة ويراد به
الثلثون وهكذا فكل منها كغيرها مرتبة من مراتبه وجزئي من جزئياته لكن لا يصح شيء منهما المائة عليه عليها
مع انه لو كانت نسبة العام الى افراده من الواحد والاثنين وما فوقهما نسبة الكلي والجزئي للزم ان يكون صادقا
عليها صدق الكلي على جزئياته بان يحمل على كل واحد منها بالخصوص كما يحمل الحيوان على الانسان والفرس والغنم
والانسان على زيد وعمرو وبكر وغيرها ولصح تقسيمه على افراده كما ينقسم الحيوان الى الانسان والفرس والغنم
مع ان اللازمين باطلان بالضرورة وعلى الاول بالخصوص ان ما هو جزئي للجزئي هو العام المنطقي الذي يسمى في عرف
الاصوليين بالمطلق وان هو من العام الذي وقع النزاع فيه وعلى الثاني بالخصوص ايضا بخروجه عن محل النزاع
لان النزاع في العام بالنسبة الى افراده بالنسبة الى مصاديق مفهومه ومراتبه كما لا يخفى واما الثالث فلان
المراد بها الاشتراك في الصفة واعتباره مصرح به في كلام القوم بل مقطوع به في استعمالاتهم وكلماتهم بل جعله بعضهم
من الضروريات وهو كذلك حتى في المقام الا ان المشابهة المعتبرة فيه يحصر بالاشتراك في الكثرة ولذا لا بد في
استعمال لفظ العام في كثرة من بقية مدلوله ليتحقق المشابهة المعتبرة لتصحيح الاستعمال ودعوى ان المراد بها كما مر الاشتراك
في الصفة وهو كما يحصل بالاشتراك بالكثرة المفقودة بالفرض يحصل في غيره من الجنس او الجودة او غيرها
ضعيفة اولا يخرج الفرض المزبور عن محل النزاع كما ذكره غير واحد وثانيا ان الذي استفيد من الاستقراء في
كلماتهم اعتبارها فيما اذا كانت من حيث الكثرة لا غيرها من الحيثيات المزبورة واما الرابع فلاشتهاره وثبوته بين
علماء البيان والاصول كما صرح به جماعة منهم الفحول لحكى العلامة الغروي ره حيث قال ان علاقة العموم والخصوص
نوع مستقل من انواع العلاقة مغاير لما عداه من الانواع وقد اثبتها علماء الاصول والفاضل القمي ره ان كون
ذلك من جملة العلائق من الواضحات التي لا يحتاج الى البيان مصرح به في كلام اهل الاصول ولبعض الاجلة ان
الظاهر ان كونه علاقة اتفاقي ان قلت كيف يكون ذلك اتفاقيا مع انه يرى الخلاف من كلام بعضهم كالفاضل
الجواد في شرح الزبدة حيث نسب كون العلائق خمسة وعشرين ومن جملتها العموم والخصوص الى المشهور قلت انه
ناظر الى تفسير العبارة من حيث الايجاز والاطناب وفي الحقيقة لا خلاف بينهم نعم غير المشهور ارجعوا العلائق الى
عشرة او الى خمسة لا انهم انكروا احديها فلا منافاة بين دعوى الاتفاق وبين ما ذكره الفاضل المزبور
كما لا يخفى اذا عرفت ذلك فاعلم ان القدر المتيقن من الرخصة المستفادة من الاستقراء في العلاقة المزبورة
هو ما اذا كان الخاص قريبا من مدلول العام وغيره محل شك فالاصل الاولي باق على حاله ومنه يندفع ما او
رده حكى الصالح المازندراني على صاحب المعالم حيث اختار ان العلاقة في استعمال العام في الخاص المشابهة
المفقودة في التخصيص الى الواحد بان العلاقة غير منحصرة في المشابهة لان علاقة العموم والخصوص من العلائق
المعتبرة الموجودة في المقام لما عرفت من لزوم الاقتصار فيها على القدر المتيقن من ثبوت الرخصة فيها وهو فيما
اذا كان الخاص قريبا من مدلول العام دون غيره والقول بكون علاقة العموم والخصوص فيما هي في العام و
الخاص المنطقي دون الاصولي كما ذكره الشيرواني ردا على حكى الصالح ره مما لا وجه له اذ لا باعث على حملها عليه
مع ان ملاحظة الاستعمالات كما يقضي بجواز استعمال العام المنطقي في الخاص كذا يقضي بجواز استعمال الاصولي
في الخاص واستعمال العام المنطقي في الخاص من قبيل استعمال المطلق في المقيد وقد عدت علاقة اخرى
فيختص علاقة العموم والخصوص بالثاني فاذا تمهدت هذه المقدمات فنقول استدل القائل بجواز التخصيص

الى ان يبقى جمع من مدلول العام بوجوه الاول ان استعمال العام في الخاص على سبيل التخصيص من الامور اللغوية
والمدار فيها كما مر على التوقيف سواء كانت من وضع الحقايق او المجازات شخصية كانت او نوعية ولم يثبت
جواز الاستعمال الى الواحد من اهل اللغة وعدم الثبوت دليل عدم الجواز مع ان الشك فيه كما سمعت كاف في
فيلزم الاقتصار على القدر المتيقن لثبوته من اللغة والمحاورات والكلمات وهو انما استعماله فيما يبقى من العام جمع
يقرب من مدلوله فان جوازه قطعي بل ضروري وغاية الامر حصول التشكيك في مراتب القرب وهو سهل كما اعترف به
الفاضل القمي ايضا معللا بان ذلك في الامور العرفية والاصولية ليس بعادم النظير كما في الافراد الخفية للفرد
في العام واللوازم الغير البينة فيما فيه وجه مرجح جواز في ظن المجتهد فيجوز وما لم يترجح عنده مرة قلة وعدمها
مردد فيه فيرجع الى الاصل من عدم الجواز الثاني انه لو صح استعماله في الاقل لكان مجازا لكنه ليس
بمجاز فلا يصح اما الملازمة فلان التخصيص نوع من انواع المجاز كما يأتي واما بطلان التالي فلان المجاز
مشروط بالعلاقة ولا علاقة بين العام والخاص لا يمكن بغير ما مر وقد عرفت ان مقتضى التصحيح منه لا يخرج
عن بقاء الاكثر وفيها ما اورد عليه جدي العلامة الغروي في الفوايد بان العلاقة بين الكل والابعاض في هي
علاقة العموم والخصوص هي غير الحال العلاقة المشابهة وغير علاقة الكل والجزء وتقسيمه وكذا غير علاقة
الكلي والجزئي ولا اصادقا عليها صدق الكلي على جزئياته حتى يكون علاقة الكلي والجزئي بل علاقة العموم
والخصوص هي نوع مستقل من انواع العلائق مغاير لما عداه من الانواع وقد نبها عليها علماء الاصول ففيه
نظر يظهر وجهه مما مر الثالث انه لنا القطع بقبح قول اكلت كل رمانة في البستان وفيها الالف وقد اكل واحدة
او ثلاثة وقوله اخذت كلما في الصندوق من الذهب وفيه الف وقد اخذ دينارا الى ثلاثة وكذا قوله كل من
دخل داري فهو حر او كل من جاءك فاكرمه وفسر بواحد او ثلاثة وقال اردت زيدا او هو مع عمرو وبكر ولا كلّ اهل
من اللفظ في جميعها كثرة قريبة من مدلوله واورد عليه اولا منع القبح مع نصب القرينة نعم هو قبيح بدونها
مضيها وثانيا بانا لا ندعي استعمال العام بالواحد المخصوص من افراده بل المراد بالتخصيص الى الواحد
والاثنين ويجوز ذلك ان يكون العام مستعملا في معناه ولكن يكون الحكم المتعلق بالعام متعلقا بواحد
من افراده او اثنين ويجوز ذلك بسبب المخصص والفرق ظاهر بين استعمال العام في الواحد المخصوص وبين تعلق
الحكم بالواحد المخصوص من افراده فنقول لو قال اكلت كل رمانة في البستان الا واحدا فهو صحيح لانه في المعنى
يكون بمنزلة قوله اكلت واحدة من كل الرمان بخلاف ما لو فسر قوله كل رمانة بواحدة وثالثا بان الاستقباح
الحاصل في المقام ليس من جهة قبح نفس الاستعمال لكاشفه عن منع الواضع بل من جهة سوء التعبير وترك
البيان فلا يدل على المدعى من كون الاستعمال غلطا مع انه يكفي في المقام الاحتمال لانه اذا جاء الاحتمال بطل
الاستدلال واقول ان الحق عدم ورود الايرادات المزبورة عليه اما الاول فلان التفصيل الذي ذكره غريب
لا ارتباط له بالمقام لان قبح الثاني ضروري بلا اشكال ولا كلام فيه بل الاشكال والكلام في الاول وهو
الاستعمال وهو مع نصب القرينة ومنع القبح فيه مكابرة واما الثاني فلخروج ما ذكره من استعمال العام
في الواحد على الوجهين عن محل النزاع اما الاول فلانه يكون من اقسام المجاز المقابل للتخصيص لا ربط له
بالمقام سواء قبح او لم يقبح واما الثاني فلما عرفت في بعض المقدمات السابقة من ان محل النزاع في التخصيص
الذي يكون قصر العام على بعض مدلوله لا في التخصيص الذي يكون العام باقيا على مدلوله ويكون القصر

للحكم لما عرفت انه جائز وفيه مع ان المراد من استعمال العام في الواحد غير مجد فان التفصيل مبني على اخراج الاكثر سواء
كان عن الجميع الحكم او الموضوع لا على استعمال العام واما الثالث فلان الظاهر ان الاستقباح هنا على الوجه
الاول لا الثاني بدليل انه يختلف بحسب المقامات فان في مقام التعظيم والمبالغة والمشابهة في الجهة
والقبح ونحوها يحسن ذلك ولو كان من جهة سوء التعبير كاكثر البيان لكان اللازم اطراده وعدم اختلافه
كما لا يخفى وللقائلين بالجواز وعدم الاشتراط وجوه منها اصالة الجواز من غير مانع وفيه ما عرفت من ان
الاصل عدم الجواز ومنها وقوع ذلك في التنزيل الذي هو ابلغ الكلمات واعلاها قال الله تعالى ان عبادي
ليس لك عليهم سلطان الا من اتبعك من الغاوين مع قوله تعالى حكاية عن ابليس لاغوينهم اجمعين الا عبادك
المخلصين فان المخلصين ان كانوا اقل كان الغاوين اكثر وقد استثني من الاولى وان كانوا اكثر وقد استثنوا
من الثانية فلزم استثناء الاكثر فاشتراطه باطل بمجموع الاثنين وفيه ما عرفت من خروج الاستثناء باسرها
عن محل النزاع ومنها وقوع التخصيص المذكور في كلام البلغاء والفصحاء وفي الاخبار وكلام الاصحاب كما يظهر
من التتبع وفيه ان وقوع ذلك في كلامهم ممنوع جدا وكذلك في الاخبار كما يشهد به ايضا الفاضل التوني واما
كلام الاصحاب فالظاهر انهم فيه مختلفون بل اكثرهم اختاروا عدم الجواز كما مر وكيف يصح الحكم بوقوعه في كلامهم
ومنها ان استعمال العام في غير الاستغراق يكون بطريق المجاز وليس بعض الافراد اولى من بعض فيجب الجواز
الى الواحد واجيب عنها اولا بالمنع من عدم الاولوية فان اقربية الاكثر موجب الاولوية وتنظر فيه صاحب المعالم
بان الاقربية انما توجب ترجيح ارادة الاكثر لا امتناع ارادة غيره كما هو المدعى كما ان اطلاق اللفظ على حقيقته
اولى منه على مجازه ولا يقتضي عدم جواز اطلاقه على مجازه وفيه انه لو تم تم بحسب الارادة لا الوضع والكلام
فيه وعارضه في تعليقات جدي الصالح بانه يمكن ان يقال تيقن ارادة الاقل قد عارضه فتساقطا قال
لا يقال ان التيقن سقط عند ارادة العموم فكذا عند ارادة ما يقوم مقامه من الاكثر لانا نقول سقوط اثره
عند ارادة حقيقته لا يقتضي سقوطه عند ارادة المجاز وفيه ما لا يخفى وثانيا بانه باطل لما مر من الادلة التي
اقمناها على عدم الجواز ولنا ان يدفع بالاليق والاحرى فمنع كونه خارج عن المدعى باطل ايضا لان اللفظ اذا
ثبت صحة استعماله في صورة خاصة دون غيرها كيف يكون الاحرى ان يستعمل في غير الصورة الخاصة
بل هو خلاف الاولى هذا وقد توجه كلام المستدل بان مقصوده ان الاستعمال المذكور بعلاقة العموم
والخصوص وليس بعض الافراد في هذه العلاقة اولى من بعض لكن فيه ايضا انه لا نسلم ان استعمال العام في
الخاص مطلق على علاقة العموم والخصوص حتى يستلزم تساوي جميع صور التخصيص منها بل بنوع مخصوص منها
وهو ما وجد بين الكل وما يقاربه ومنها انه لا ريب في جواز اكلت الخبز وشربت الماء مع ان المأكول والمشروب
منهما قد قليل وفيه ان هذا ايضا خارج عن محل النزاع اذ كل من لفظي الخبز والماء ليس بعام بل هما للجنس
واللام فيهما للتعريف وكون المقصود بعض افراده انما يستفاد من تعليق الاكل والشرب بهما فانه قرينة على ان
ليس المراد بهما الجنس من حيث هو بل هو من حيث الوجود في ضمن بعض الافراد هذا وربما يختلج بالبال تفصيل
في المقام وهو ان يقال على وجه القاعدة الكلية انه اذا كان المخصص مما فيه العموم بحسب المفهوم وان لم يكن
له بحسب المصداق من الافراد الا الثلثة واقل منه كما في الامثلة السابقة فجاز هذا التخصيص واما اذا لم يكن فيه
العموم بحسب اللفظ اصلا فلا يجوز مثلا اذا اردنا من العلماء الثلثة او اقل منها فاذا عبرنا بمفهوم كلي صالح

للصدق على كثيرين مثل ان يقال اكرم العلماء الطوال اذا كان المتصف بهذا الوصف واحدا او الاثنين او ثلاثا فلا قبح فيه وجاز بل لا قبح فيما اذا كان المخصص منفصلا كما اذا قيل اكلت كل رمانة في البستان ثم قال اردت منها كل رمانة حلوة واذا نصب القرينة على ارادة الواحد والاثنين والثلاثة بخصوصه يكون قبيحا ولا يجوز ولعل هذا هو التحقيق في المسألة الا ان يقال ان من اشترط الكثرة في التخصيص مراده الاعم من الكثرة الفعلية والشأنية ففي المثال المزبور الكثرة بالمعنى الثاني حاصلة فلا يكون تفصيلا في المسألة ويمكن الكثرة الفعلية الاعم كما لا يخفى هذا وينبغي التنبيه على امر الاول انه قد اشرنا فيما سبق ان اشتراط بقاء جمع يقرب الى مدلول العام مخصوص بما اذا كان الاستعمال من باب التخصيص اما اذا قصد التعظيم فالظاهر جواز التعبير عنه كما اعترف به جملة من الاصحاب ووقع في القران وشاع في العرف والعادة وهو يكفي في صحته لكن لو دار الامر في تاويل النصوص بين حمل العام على واحد من جزئياته تعظيما وبين الحمل على اكثر الجزئيات من باب استعمال العام في الخاص فالاقرب الثاني بلا خلاف قطعا للشيوع ولزوم حمل المشكوك بالاعم الاغلب واما لو انحصر الامر في نص في الحمل على بعض الجزئيات من باب التعظيم ودار الامر بين الحمل على واحد منها تعظيما او اثنين منها تعظيما ففي الترجيح وجهان الاوجه الاول لشيوعه وتأيده بالاصل ولا يعارضه اقربية الثاني الى المعنى الحقيقي لوضوح ان الترجيح بذلك يحتاج الى دليل وهو غير معلوم واما لو دار الامر بين التجوز وحمل العام على واحد من جزئياته تعظيما فاستشكل في الترجيح جدي العلامة في المفاتيح من قوة احتمال كون الاخير درة

اختلفوا في ان العام المخصص هل هو حقيقة او مجاز على اقوال وتنقيح المقام يقتضي رسم مقدمة هي ان الحقيقة هي اللفظ المستعمل فيما وضع له والمجاز هو اللفظ المستعمل في غير ما وضع له والملحوظ والظاهر انه لا يعتبر فيهما كون المستعمل فيه مقصودا بالافادة فلو كان الغرض من استعمال اللفظ فيما وضع له وارادته منه افادة غيره والانتقال منه الى غيره يكون حقيقة وكذا الحال في المجاز كما هو قضية اطلاق كلماتهم مع انهم صرحوا بكون الكناية حقيقة لو فسرت بانها اللفظ المستعمل فيما وضع للانتقال الى لازمه خلافا للمحقق الاشارة حيث اعتبر فيهما اي في الاول كون المستعمل فيه مقصودا بالافادة والا لكان كناية لا حقيقة وهو عدول عما هو المصطلح عليه منهم من غير نكتة ثم الظاهر ان القرينة في المجاز شرط لا شطر كما عن القطب الرازي والسيد الشريف فلا دلالة لنفسها على المعنى المجازي لوضوح الانتقال الى المعنى المجازي انما هو من لفظ المجاز بواسطة القرينة فالدال عليه انما هو اللفظ لا القرينة ولا هما معا وايضا المجاز هو اللفظ المستعمل في غير ما وضع له الدال لا لزعليه وعلى كل تقدير بعد التجريد لم يدل اللفظ على المعنى ولا بد في القرينة صارفة عن المعنى الحقيقي ومنافية له والا فلا يدل اللفظ على المعنى المجازي بل يدل على المعنى الحقيقي ويحمل عليه لانه الاصل وعلى هذا فالمخصص في العام انما يصلح قرينة لارادة غير العموم منه بشرطين احدهما ان يكون الدال عليه هو العام وثانيهما ان يكون المخصص منافيا ومعاندا للارادة المعنى الحقيقي وهو العموم وكلاهما منتف اما الاول فلانه لو قيل مثلا اكرم الناس بعضهم فالدال على البعض انما هو البدل والا لم يكن بدل البعض بل بدل الكل وهكذا سائر المخصصات واما الثاني فلاحتمال ان يكون المراد بالعام مع المخصص هو العموم اما بتقديم الاخراج على النسبة او يكون النسبة الى الكل توطئة وتمهيدا من غير فرق في ذلك بين الاستثناء وغيره كما سيأتي انشاء الله ولا بين المخصص المتصل والمنفصل اذ كما يجوز تاخير بيان المراد من اللفظ يجوز تاخير بيان المراد من الحكم والاستثناء فالمخصص ان المخصص باضمار لم يكن منافيا

فيما ان العام المخصص حقيقة او مجاز

لارادة

لارادة العموم من العام فلا يكون قرينة لارادة غيره فيكون ارادة الحقيقة سليمة عن المعارض الثانية ان الظاهر انه لا
نزاع ولا كلام في جواز كون العام المخصص حقيقة لوضوح جواز استعمال العام في العموم وارتكاب خلاف الظاهر في الاسناد
ولا في جواز كونه مجازا باستعماله في الباقي بخصوصه لعلاقة فالنزاع ظاهر في ظهوره في اي من الاحتمالين
ح فالفرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة ان العموم هل له صيغة تخصه ام لا ظاهر اذ الكلام في فعل الواضع
وهنا في فعل المتكلم وبعبارة اخرى ان النزاع هناك في الوضع وهنا في الاستعمال واما الفرق بين هذه
المسئلة وبين المسئلة المتقدمة ان الكلام هنا في بيان ان المراد من العام المخصص هل هو المعنى الحقيقي او المجازي
وهناك في بيان ان التخصيص الى كم يجوز بمعنى انه هل يصح اخراج الاكثر وبقاء الاقل الى الواحد ام لا وقد يتوهم
ان الكلام في المسئلة المتقدمة في استعمال العام في الباقي ولذا لم يجوزوا اخراج الاكثر لعدم العلاقة وهو
خلاف ظ كلماتهم فان ظاهرهم يعطي ما ذكرنا الثالثة الظاهر ان الكلام هنا في العام مع المخصص لا في العام نفسه
مع قطع النظر عن اقترانه بالمخصص وتعقيبه عليه والا لرجع الكلام في هذه المسئلة الى الكلام في الفاظ العموم
وانها هل هي موضوعة للعموم بخصوصه ام لا بل هي موضوعة للخصوص او مشتركة بينهما فيتحد المسئلتان وليس
كذلك قطعا فما يظهر من بعضهم من ان النزاع فيما اذا خص العام واريد به الباقي ليس على ما ينبغي وعلى ما ذكرنا يندفع
ما قد يستشكل في المقام من ان الكلام في الالفاظ الموضوعة للعموم بحيث لو استعمل في غيره لكان مجازا وكيف
يجتمع هذا مع القول بكونه حقيقة في الباقي ووجه الدفع ان كون نفس العام مجازا في الباقي لا ينافي كونه مع
المخصص حقيقة فيه وقد يدفع ايضا بان النزاع في المقام ليس في الالفاظ الموضوعة للعموم بل في الالفاظ المفيدة
للعموم في الجملة وهو مجاز مع القول بكونه حقيقة في الباقي او مجازا فيه فمن يقول بكونه موضوعا للعموم بخصوصه
يقول بكونه مجازا فيه ومن يقول بكونه للخصوص مشتركا بينه وبين العموم يقول بكونه حقيقة فيه وفيه
انه لا معنى ح لعقد النزاع في هذه المسئلة بعد النزاع في ان الفاظ العموم هل هي للعموم او الخصوص او
غيرهما وبهذا يندفع ايضا ما يتوهم من دفع الاشكال بان القول بالحقيقة للقائل بكونها في الخصوص او
مشتركا والقول بالمجازية للقائل بكونها حقيقة في العموم بخصوصه مضافا الى ان القائل بكونها حقيقة
في الخصوص انما يقول بكونها حقيقة في الخصوص بخصوصه وهذا انما لا يقول به القائل بكونه حقيقة في الباقي
ايضا ثم ان محل النزاع في العام المخصص انما هو العام لا المركب منه ومن المخصص فالقائل بالحقيقة انما يقول
بكون العام حقيقة لا المركب منه ومن المخصص بمعنى ان يكون الدلالة على الباقي مستندة الى وضع الهيئة
التركيبية له لوضوح كونه مخالفا للاصل والظاهر واستلزامه اهمال كل واحد من العام والمخصص ولا اظن احدا
يقول به ولو قيل به لكان فاسدا بالضرورة من اللغة والعرف اذا تمهد هذا فنقول اختلفوا في ان العام المخصص
هل هو حقيقة ام مجاز على اقوال ثالثها انه حقيقة في المتصل ومجاز في المنفصل ورابعها انه حقيقة ان كان
الباقي غير منحصر بمعنى ان له كثرة يعسر العلم بقدرها والا فمجاز وخامسها انه حقيقة ان كان الباقي جمعا والا
فمجاز وسادسها انه حقيقة ان خصص بلفظ اتصل او انفصل والا فمجاز وسابعها انه حقيقة ان خص بشرط
واستثناء والا فمجاز وثامنها انه حقيقة ان خص بشرط او صفة والا فمجاز وتاسعها انه حقيقة ان خص بلفظ
متصل والا فمجاز وعاشرها انه حقيقة في تناوله مجاز في الاقتصار عليه والاقوى هو القول بكونه حقيقة
مط لان الاصل في الاستعمال الحقيقة من غير مانع الا ما يتخيله الخصم وسنبطله ان شاء الله وتوضيح ذلك ان

الالفاظ الدالة على العموم على اقسام فمنها ما يكون موضوعا لافادة العموم والشمول بكون الامر الشامل
عنده كما في لفظ الكل وما بمعناه ومنها ما يكون موضوعا للدلالة على استغراق ما يصلح له فيكون مفيدا
للعموم وهو نفس ذلك اللفظ الشامل كاللفظ المحلى والنكرة الواقعة في سياق النفي وغيرهما عند جماعة
ومنها ما يكون يفيد العموم لا من جهة وضعه لذلك بل اما من جهة انصراف نفس الاطلاق اليه كالجمع المحلى
على المختار او من جهة الالتزام كالنكرة المنفية على المختار او من جهة القرائن الخارجية كوروده في كلام الحكيم
والامتنان ونحوهما والتخصيص في جميع تلك الاقسام قد يكون باستعمال لفظ العام في الباقي بقرينة
المخصص وقد يكون باعتبار تعلق الحكم بالباقي مع استعمال اللفظ في العموم فان كان بالاعتبار الاول
فلا ريب في كونه مجازا في القسمين الاولين وكذا في القسم الاخير لكان استعماله فيه باعتبار الخصوصية
وان كان باعتبار اتحاده معه وكونه من مصاديقه فلا ريب في كونه حقيقة لما تقدم من كون اطلاق الكلي على
الفرد حقيقة بتلك الملاحظة وان كان بالاعتبار الثاني فهو حقيقة في الجميع لان المفروض وضعه
للعموم واستعماله فيه ولا ينبغي الاشكال فيه ذكرنا انما الاشكال في ان بناء التخصيص على اي الوجهين
وعلى اي من الاعتبارين فنقول اما في المخصص بالتخصيصات المتصلة هو الوجه الثاني اما الاستثناء فلما
بيناه واما غيره من المخصصات المتصلة فلوضوح انها من القيود المتعلقة بالكلام والتقييد لا يوجب
التجوز لان اللفظ الموضوع للماهية المطلقة التي تجامع مع الماهية المقيدة لان اللابشرط يجتمع مع الف شرط
فان قلت ان هذا لا يتم في القسمين الاولين لان المفروض وضعهما للعموم لا للماهية المطلقة بل لا يتم في
القسم الاخير ايضا لان الغرض ارادة العموم منه وان لم يكن موضوعا له قلت ان لفظ الكل وما بمعناه من
الالفاظ المفيدة للعموم انما تفيد عموم مدخولها بحسبه فان كان مطلقا فيفيد العموم بالنسبة الى افراد ذلك
المطلق وان كان مقيدا فيفيد العموم بالنسبة الى افراد ذلك المقيد وعلى التقديرين فلفظ الكل مستعمل
في معناه من غير تجوز فيها اصلا واما غيره من الالفاظ الموضوعة للعموم وان كانت عامة بحسب الافراد الا انها
مطلقة بحسب الاحوال والمخصصات المتصلة مقيدة لتلك الاطلاقات فعدها مخصصة انما هو من جهة
اخراجها عن معناها الاطلاقي نعم قد يكون بعضها مخصصة ومخرجة لبعض افرادها كما في اكرم الناس الا
الزيد فحكمه حكم الاستثناء هذا في الالفاظ الموضوعة للعموم واما في غيرها مما يفيد العموم لا من جهة الوضع
فالامر اظهر هذا في المخصصات المتصلة واما المخصص بالتخصيصات المنفصلة فيجري فيه الوجهان ايضا فان
اريد منه الخاص بخصوصه فلا ريب في كونه مجازا وان اريد منه الخاص لا من حيث الخصوص في القسم الاخير
او المعنى في الجميع ويكون التقييد قرينة على تعيينه معناه الاطلاقي فهو حقيقة كما بينا ولعل الظاهر فيه هو
الوجه الاخير عملا باصالة الحقيقة فيلخص مما ذكرنا ان العام حقيقة مطلقا من غير فرق بين المتصل والمنفصل
لاصالة الحقيقة من غير دافع ومن غير قرينة على خلافها لما عرفت من ان المخصصات لا تصلح قرينة على المجازية
مضافا الى لزوم ارتكاب خلاف الظاهر في المخصصات على تقدير المجازية وارادة الباقي من نفس العام فان
الاستثناء اخراج ما لولاه لدخل ولا اخراج على تقدير المجازية ومنه يظهر الكلام في غيره من المخصصات
المتبادر من المخصص للعام هو العموم فلا بد من حمله عليه وايضا الباقي بوصف الباقي انما هو المفهوم
من العام والمخصص معا ولا يفهم من العام فقط بواسطة المخصص فلا يصح صرف العام بها من العموم كيف و

والخصوص من لوازم العموم والقرينة ان يكون مما ينافيه مضافا الى ما قيل من ان العام المخصص اما ان يراد
منه البعض او الكل او لا يراد منه شيء منهما والثالث باطل بما مر من بطلان الوضع الهيئي والاول مخالف
لفهم العرف في الكل والحل ولا قائل بالفرق ظاهرا لغة فتعين الثاني واستدل ايضا بعد الدليل على المجازية
فان قولنا اكرم بني تميم الى الليل وان دخلوا الدار الحكم على كل واحد من بني تميم غايته انه ليس في جميع
الازمنة في الاول وليس على جميع الاحوال وكذا اكرم بني تميم الطوال الحكم على كل واحد ولكن لا يكون
مطلقا بل اذا اتصف بالطول اذ المراد اكرم طوال بني تميم الى بعضهم وهو يؤيد عمومه ولهذا يصح ان يقول
واما القصار منهم فلا تكرمهم ولذا اكرم بني تميم الا الجهال منهم الحكم على كل واحد بشرط اتصافه بالعلم
او الحكم على كل واحد بعد اخراج الجهال منهم وكذا الحال في المنفصل مثل اكرم بني تميم ثم يقول لا تكرم الجهال
من بني تميم معناه اكرم علماء بني تميم انتهى والظاهر ان مرجعه الى ما ذكرنا من امكان ارادة المعنى الحقيقي من غير
قرينة دليل على المجازية فلا بد من الحمل عليه فلا يرد عليه بما ان وغيره كما لا يخفى على من لاحظه واستدل
ايضا بان اللفظ كان متناولا له اي للباقي حقيقة بالاتفاق والتناول باق على ما كان لم يتغير انما
طرأ عدم تناول الغير وانه يسبق الى الفهم اذ مع القرينة يحتمل غيره وذلك دليل الحقيقة وضعفهما ظ اما
الاول فلانه انما كان متناولا له حقيقة قبل التخصيص من جهة ارادته في ضمن الجميع وهو لا يوجب كونه
منفردا ومنه يظهر ضعف التمسك بالاستصحاب لاختلاف الموضوع ويمكن تقرير الدليل بوجه لا يرد
عليه ذلك وهو ان الموضوع له هو المفهوم العام اعني الكلي المنطقي وشموله لجميع الافراد انما يكون من
جهة انضمام اداة العموم فيكون اللفظ متناولا لجميع الافراد تناول الكلي للجزئيات فيكون حقيقة في الباقي
وفي الجميع وح فلا يرد عليه شيء الا انه لا يجري في جميع الفاظ العموم بالنسبة الى جميع المتناولات
كالجمع المعرف بالنسبة الى كل واحد من الوحدات وعن الثاني ان التبادر مع القرينة ليس دليل الحقيقة
فالاولى التمسك بتبادر العموم من العام المخصص لا تبادر الباقي حجة القول الثاني انه لو كان حقيقة
في الباقي كما كان في الكل لزم الاشتراك والفرض خلافه والجواب انه انما يتم على تقدير استعمال العام
في الباقي وهو توهم لما عرفت من ان النزاع في كون العام المخصص حقيقة او مجازا انما اذا اطلق واريد
به الباقي مع ان لزوم الاشتراك على تقديره مم وانما اللازم هو الاشتراك المعنوي ولا نم كونه خلاف الفرض
لان الكلام في الالفاظ المفيدة للعموم ولو من جهة انضمام لفظ الاطلاق وغيره مما مر لا من جهة الوضع له
بخصوصه حتى يلزم الاشتراك على تقدير كونه حقيقة في الباقي الا ان ذلك خلاف ظ كلماتهم حجة القول
الثالث اما على كونه مجازا في المنفصل فبما مر في دليل القول الثاني وقد عرفت ما فيه واما على كونه حقيقة
في المتصل انه لو كان التقييد بما لا يستقل موجبا للتجوز لكان مسلمون والمسلم والف سنة الا خمسين
عاما مجازا او للوازم باطلة اما الاول فبالاتفاق واما الاخير فباتفاق الخصم بيان الملازمة ان كل واحد
من المذكورات بقيد معتبد هو كالجزء وقد صار بالجميع غير ما وضع له وهي به ونه المنقول عنه ومعه
المنقول اليه ولا يحتمل غيره وقد جعلتم ذلك موجبا للتجوز والفرق تحكم واجيب عنه تارة بمنع الملازمة فان
القول بوجود الوضع التركيبي للثلاثة لا يستلزم القول بوجود الوضع التركيبي للعام المخصص لاحتمال
وجود الوضع هناك بعضوا لدليل عليه لا على ما ذكره واخرى بالتزام ارادة عدم التجوز في الفرد ومدخول

الالف واللام مع تغيير معناها بسبب التقييد فاول الكلام فاين الاتفاق وان اراد مع عدم التغيير فمسلّم الاتحاد
وان اراد ان المدخول والداخل معًا حقيقة في الجماعة والجنس والعهد فهي انّما يقتضي الوضع التركيبي
له وقد خرجه عن كلام القوم فانهم جعلوا ذلك موجبًا للتجوّز في المفرد او في الاسناد لا في المركب هذا ان
لم نقل بكونهما كلمة واحدة والا فالامر اظهر لعدم الارتباط بين المقيس والمقيس عليه اصلًا هذا كله مع الاغماض
عن كون ذلك اثباتًا للّغة بالقياس والا فالجواب ظاهر هنا كما في المثالين الاولين واما المثال الاخير
فالتحقيق عدم الفرق بينه وبين سائر اقسام التخصيص بالمتصل فان قلنا بالمجازية فيها فلا بدّ من
القول بالمجازية فيه ايضًا وتوهّم الفرق بين اسماء العدد وغيرها ضعيف ويمكن دفعه باختيار الشق
الاول ومنع كون الحقيقة في غاية الوضوح من القسمين لظهور ان لفظ المسلم مع الاطلاق موضوع
للطبيعة المطلقة وبعد ورود اللام عليه يكون للطبيعة المعيّنة ومع تقييده بعلامة الجمع للطبيعة الحاصلة
في ضمن الجماعة وهذا لا يوجب التجوز قطعًا لان اللا بشرط يجتمع مع الف شرط فقد تغير معناه في الحالة
مع كونه حقيقة والحاصل ان التخصيص بالمتصل نوع من التقييد وهو لا يوجب التجوز والا لزم التجوز في
الامثلة المذكورة ولهما ل كون المركب من الداخل والمدخول في الاولين موضوعًا بالوضع النوعي
او كونهما كلمة واحدة ضعيف جدًا لكونهم كون الاستدلال اثبات اللغة بالقياس وقد يستدل لذلك ايضًا
بان اللفظ حال انضمام المخصص المتصل ليس مفيدًا للوضع لانه لو كان كذلك لما بقي شيء يفيده المخصص
فلا يكون مخصصًا انتظر بل يجب كونه مفيدًا للكل والمخصص اخرج منه ما لولاه لكان داخلًا عنه وح يكون حقيقة لانه
مفيد للاستغراق وهو حقيقة فيه والمجموع من العام ومن المخصص دال على البعض الباقي بعد التخصيص
حقيقة واجيب بالمنع من عدم كونه مفيدًا للبعض خاصة بحسب الدلالة فقط بل الواجب ذلك لدلالة
المخصص عليه والمخصص ح يفيد اخراج بعض ما يتناوله اللفظ بحسب وضعه لا بحسب ارادة اللافظ ويدفعه
ان ادوات التخصيص ظاهرة في الاخراج عما هو المراد لا عما يتناوله اللفظ وضعًا فعلى ما ذكر يلزم ارتكاب
خلاف الظاهر فيها ولا داعي اليه حجة القول الرابع اما على المجازية في الشق الثاني فما مرّ في الدليل الثاني
مع جوابه واما كونه حقيقة في الشق الاول فلان معنى العموم حقيقة هو كون اللفظ دالًا على امر غير منحصر في
عدد واذا كان الباقي غير منحصر في عدد كان عامًا وفيه المنع من كون معنى ذلك بل معناه استغراقه
لجميع ما يصلح له فلا يلزم ان يكون حقيقة في غير المنحصر مجازًا في المنحصر وصرح جماعة بان منشأ اختلاف
في هذه الحجة اشتباه كون النزاع في لفظ العام او في الصيغ قيل وقد وقع مثله لكثير منهم في مواضع
وهو من باب اشتباه العارض بالمعروض وفيه نظر وللقول الخامس ان استعمال العام في اقل الجمع حقيقة
وفي غيره مجاز وضعفه ظاهر مما مرّ وللقول السادس ما مرّ من الوجه الاول للثالث وقد عرفت ما فيه
وللقول السابع والثامن ايضًا هو ذلك الا ان استثناء الصفة وغيرها على الاول واستثناء الاستثناء
وغيره على الثاني لعله لكونهما عند القائل بهما من المخصص المستقل وضعفه غني عن البيان وللقول
التاسع ايضًا هو ما مرّ للثالث مع ما يضعّفه وللقول العاشر ان العام كتكرير الآحاد المتعددة قال اهل
العربية معنى الرجال فلان وفلان وفلان الى ان يستوعب وانما وضع الرجال اختصارًا فاذا بطل ارادة البعض
لم يصر الباقي مجازًا والجواب المنع من كونه بحكمه مطلقًا حتى في الحقيقة والمجاز مع انه لا يدل على كون الانحصار

مجازا فيقال ولعله اكتفى فيه بتسليم الخصم وكيف كان فلا ريب في ضعفه تنبيهات الاول يتفرع على القول
بالحقيقة مطلقا جواز التخصيص الى الواحد كما بيناه وبعض مشايخنا المعاصرين مع مصيره في هذه المسألة
الى الحقيقة مطلقا منع من جواز التخصيص الى الواحد في المسألة المتقدمة التفاتا الى ان النزاع هنالك
في استعمال العام في الباقي وهو مجاز يستلزم العلاقة وهي منتفية في غير كثرة تقرب الى مدلول العام
وضعفه ظاهر مما تقدم في مقدمتي هذه المسألة والمسألة المتقدمة الثاني استظهر بعض افاضل
المعاصرين ان العام المخصص مجاز في الاسناد وان لم يكن مجازا في الكلمة لاسناد الحكم الى العموم وهو غير
ما هو له بل هو الباقي ويدفعه ان متعلق الحكم هو العام المخصص لا العام فقط ففي قولك اكرم بني
تميم الطوال انما تعلق الحكم الموصوف بالصفة ولا ريب انه عين ما هو له وكذا في نحو له عشرة الا ثلثة فقد
تعلق الحكم بالعشرة المقيدة وهو عين ما هو له وهكذا مع ان في نحو اكرم بني تميم الطوال انما تعلق الحكم
بالاكرام العام ولا ريب انه غير ما هو له الثالث يظهر من شيخنا ان العام المخصص لا يكون حقيقة مع
انه مستعمل في العموم لان المعتبر في الحقيقة والمجاز ان يكون المستعمل فيه مقصودا بالافادة وليس المقصود
من العام المخصص افادة معناه الحقيقي وان استعمل فيه بل المقصود منه ومن المخصص افادة الباقي وعلى
هذا فيكون مجازا في المركب ويدفعه ما مر في المقدمة الاولى من عدم اعتبار ذلك في الحقيقة والمجاز بل
المدار فيهما على الاستعمال في الموضوع له وعدمه مطلقا وان لم يكن مقصودا بالافادة فائدة في بناء
العام على الخاص وتحقيق الكلام فيه يستدعي تقديم مقدمة قبل الخوض في المرام المقدمة الاولى ان التعارض
قد يكون بين الاصول المسلمة عندهم وبين النص وقد يكون بين النصوص اما الاول فضابطهم فيه
طرح الاصل والعمل بالنص اذا كان جامعا لشرائط الحجية لكن قد يتفق العكس خلافا للشيخ فانه عنده
لا يتفق ذلك لبنائه في العمل بالاخبار على التعبد الصرف من غير ملاحظة الظن فيه فلا يعمل الا بالنص
وان غاية الاصل المفيد للظن واما الثاني فقد يكون احد النصين مشتملا على العام والاخر على الخاص
وقد يكون النصان كل منهما مشتملا على عام وخاص فعلى الاول النسبة بينهما لا يخلو عن العموم والخصوص
المطلق او من وجه وعلى الثاني نحو النبوي المعروف خلق الله الماء طهورا لا ينجسه شيء الا ما غير لونه
او طعمه او ريحه والمروي عن الصادق اذا كان الماء قدر كر لا ينجسه شيء الخبر يرجع الى القسم الاول في الحقيقة
لرجوعه الى عامين وخاصين مطلقين كما لا يخفى المقدمة الثانية ان المراد بالعام والخاص هو العام
والخاص المطلقان لا الاعم منهما ومن العام والخاص من وجه وان توهمه الشيخ والمحقق في حاشيته على المعالم
لان المنصرف اليه اطلاق اللفظين بل لا يمكن ان يكون الثاني موضوعا لهذا البحث لانه لا يبقى لهما العام
والخاص على الاطلاق بل هما عامان من وجه وخاصان من وجه معا فالى انه الموافق لجعلهم الخاص في
هذا البحث بيانا للعام على الاطلاق وجعل ذلك لانه قطعي او اقوى ولما استند الاوائل في بناء العام
على الخاص ان العمل بالعام يوجب الغاء الخاص بالمرة من غير عكس وادعوا الاتفاق على تقديم الخاص
وبناء العام عليه في بعض الاقسام الاربعة الاتية لان ذلك لا يتمشى في العامين من وجه فان بناء
العام على الخاص في ذلك ان اريد منه بناء كل منهما على الاخر فيلزم تساقطهما وبطلانهما راسا وان
اريد بناء احدهما على الاخر فيلزم الترجيح بلا مرجح اذ كل منهما عام من وجه وخاص من وجه اخر ولذا

افردوا البحث فيه وصرحوا بان المعارضة بين العمومين من وجه كالمعارضة بين المتنافيين يلزمه
الرجوع الى المرجحات الخارجية فلو فقدت فالتخيير واما الاستشهاد على التعميم اولا بما ذكره صاحب
في حاشيته ان من الادلة على ما صرنا اليه انه لو لم يخصص العام المتأخر بالخاص المتقدم لبطل القاطع
بالمحتمل ثم قال وانما عدلنا عنه في الاصل لانه لا يتم الا في بعض الصور وهي ما يكون الخاص خاصا
من جهة عموم لا يكون قطعي الدلالة اذ لو كان له عموم من جهة اخرى لم يلزم كونه قطعيا فالدليل
اخص من المدعي ولذا لم نذكره فنقول انه لا يتم ما ذكرناه من الوجوه فلا شبهة في كونه سهوا
منه وغفلة عن كلام القوم مع احتمال ان يكون مراده عدم شمول الدليل للخاص الذي له افراد كثيرة
فيكون اخص من المدعي من هذه الجهة كما يشهد بذلك عدم خلو المعدول اليه عن الحد فعلم ان الذي
استشهد به للتعميم وثانيا بتمسكهم في جواز تخصيص الكتاب بالكتاب بآية عدة الحامل والمتوفى عنها
زوجها مع ان النسبة بينهما اعم من وجه معللا بان هذا البحث ايضا يبحث التخصيص فلا بد من تعميم النزاع
فيه ايضا لاشتراكهما في ذلك ففيه انه عندنا لا يحكم بالتخصيص بل يعمل بهما لا غير فتعتد بابعد الاجلين في
المتوفى عنها زوجها اجماعا واما العامة فان رجحوا ايهما اولى الاعمال وخصصوا الاية الاخرى لكن المقصود
ليس اثبات مجرد ان الكتاب يخصص بمثله ولو تبعا ونه مرجح خارجي ردا على مانع التخصيص مطلقا واين هذا
عما نحن فيه من بناء العام من حيث انه عام على الخاص كذلك مع قطع النظر عن المرجحات الخارجية هذا لكن من
العموم والخصوص من وجه ما يرجع الى العموم والخصوص المطلق فيحكم بالبناء على الخاص كما اذا كان احد
العامين اقل موردا من الاخر او خصص بغير الاجماع حتى لا يبقى له مادة الافتراق كما ان منه ما يحكم
بالجمع بينهما وتخصيص كل منهما بالاخر وذلك اذا قيل مثلا اكرم الرجال اذا كانوا علماء ثم قيل اكرم الرجال
اذا كانوا طوالا فان مفهوم الشرط الاول حرمة اكرام الرجال اذا لم يكونوا علماء سواء كانوا طوالا ام لا
ومفهوم الشرط من الثاني حرمة اكرام الرجال اذا لم يكونوا طوالا سواء كانوا علماء ام لا فيقع التعارض
بين منطوق كل منهما مع مفهوم الاخر ويكون النسبة بينهما عموما وخصوصا من وجه لكن مع ذلك يدفع
كل منهما بمنطوق الاخر اذ الظاهر لا يعارض القاطع ويحكم بان الشرط في اكرام الرجال مجموع الامرين من
العلم وطول القامة لا احدهما وايضا قد ينعكس الامر فان بعض صور العموم والخصوص المطلق مما يرجع
الى العموم من وجه فيحكم بالوقف فيه وذلك كما اذا اختص العام بمخصص غير هذا الخاص بالاجماع ونحوه
ثم يرجع النسبة بينهما الى العموم من وجه مثلا اذا قيل اكرم العلماء ثم قيل لا تكرم الطوال من العلماء
فالنسبة بينهما عموم مطلق بحسب الظاهر لكن اذا ثبت بالاجماع ونحوه تخصيص العلماء في القضية الاولى بعلماء
البصرة مثلا ثم يرجع النسبة بينهما الى العموم من وجه وربما قيل هنا انه يعمل معاملة العموم مطلقا نظرا الى
الظاهر ولا ينظر الى ارجاعه الى العموم من وجه وهو كذلك ان اعتمد على دليل البناء على العرف فانه يحكم با
بالتخصيص هنا ايضا واما اذا اعتمدنا في ذلك الى الاجماع فلا كما لا يخفى المقدمة الثانية في ان المراد من
الخاص في المقام هو مطلق الخاص او بل المراد الخاص الذي له افراد وجهان من اطلاق كلام القوم
عنوانا ودليلا فالاول ومن دوران الامر بين تخصيص العام المطلق بجميع افراد الخاص وبقاء عموم الخاص
على حقيقته وبين ارتكاب التخصيص في عموم الخاص وتخصيص العام المطلق ببعض افراد الخاص لا بجميعه

فيكون الثاني اولى عملاً بقاعدة تعين اقرب المجازات عند تعذر الحقيقة او يتوقف لتعارض القاعدة
المزبورة مع قاعدة اخرى وهي انه اذا دار الامر بين الحقيقة والمجاز فالحقيقة اولى فالثاني لانه على تقدير
التوقف للتعارض وترجيح القاعدة الاولى على الثانية يخرج الخاص عن العنوان لظهور العنوان في
بناء العام على الخاص على وجه لا يبقى من الخاص تحت العام شيء ولعل الاوجه الاول لان التفصيل بين
الخاص خلاف الظاهر مضافا الى فهم العرف فان المتبادر تخصيص العام المطلق بجميع افراد الخاص لا ارتكاب
التخصيص في كل منهما يعرف ذلك بالرجوع الى الوجدان المقدمة لو ابتغى ان ظ كلام الكل وصريح البعض
عدم الفرق في ذلك بين اخبار النبوية واخبار الائمة ع مع انه قد يشكل بالنسبة الى الثاني لبطلان احتمالي
النسخ والتخصيص ضرورة اما النسخ فلان بعد زمان نبينا ص غير ممكن بل الكل متفقون على بطلانه لتوقفه
على نزول الوحي وانقطاعه مسلم بين علماء الاسلام بعد وفاته ص واما التخصيص فللزوم تأخير البيان عن
وقت الحاجة لان الراوي للعام ربما يروي عن الباقر ع والخاص عن الجواد ع ومن بعده او بالعكس بل الراوي عن
المعصوم الواحد ايضا فيه الاشكال لان راوي العام رجل وراوي الخاص رجل آخر مع انه في مقام الحاجة لكن
يمكن الذب عن الاشكال اما عن النسخ فلامكان ان يكون النبي ص اخبر خلفاءه بان الحكم الفلاني باق
بعدي الى زمان الامام الفلاني ثم ينسخ وعليكم باجرائه الى ذلك الحين واخفاء غايته ثم بيان الغاية عند
انتهاء المدة وبه يرتفع التعارض في الاخبار الصادرة عن الائمة ع بين الحمل على التخصيص والنسخ المحتمل
وقال السيد صدر الدين ولقد خلج في هذا الاحتمال صدري دهرا طويلا ثم ظفرت عليه في كلام بعض الاعلام
لكنه احتمال مرجوح بين البطلان وكيف كان فالاحتمال المزبور في غاية الضعف والبعد فلو دار الامر
بينه وبين التخصيص يلزم الحمل على التخصيص حتى عند من رجح النسخ عليه في الاخبار الصادرة عن النبي ص
لكونه اظهر واشيع مع انه قال بعض الاجلة ... مرهم الاجماع على نفيه مضافا الى انه لو وقع
مثله في الاحكام لاشتهر غاية الاشتهار كما اشتهر في سائر النظائر وفي عصر ائمتنا الاخيار لكثرة اهتمامهم
في حفظ الشريعة وتبليغ الاحكام الشرعية مع شدة التقية وكثرة الظلمة الفجرة بحيث لم يهملوا في التبليغ
حتى انه بينوا لنا الاحكام الادبية كآداب الحمام والتخلية ونحوها من الامور المستحبة والمكروهة فسكوتهم
عن الحكم المزبور يوجب العلم بعدم تحقق مثله على ان الخصم لا يكتفي بما ذكرنا والنظر الرشيد الى ما ذكرنا
في المقام يورث الجزم بانه لو كان ذلك واقعا لاظهره نبينا ص على الناس ولو كان صدر منه ص ومنهم ع
لبلغ الينا ولو بالآحاد مع ان العادة تقضي في مثله بالتواتر وبالجملة فالاحتمال المذكور بعيد جدا واما
عن اشكال التخصيص فلان اخبارنا المروية عن الائمة ع المشتملة على الخاص قد يكون كاشفة عن سبق
التخصيص ومعه لا يلزم تأخير البيان عن وقت الحاجة ولو فرضنا حصول العلم بعدم كونها كاشفة في
بعض الاحيان فنقول لعل الناس خرج لعلمه بعدم صدور الخاص منه او لكونه معذورا من ذكر الخاص
لمصلحة من المصالح الشرعية من التقية ونحوها هذا ولكن قال المحقق العلامة البهبهاني ره اعلم انه في الاخبار
النبوية ص ربما يتعدد الامر بين النسخ والتخصيص ولكن التخصيص ايضا راجح واما في اخبار الائمة ع فالتخصيص
متعين بان يقول الخاص ورد قبل حضور وقت العمل قال لكن هذا في غاية البعد وفيه ما عرفت من
ان التخصيص متعين لكن بالتزام احد الوجوه الثلاثة ولا بعد فيه سيما بعد قيام الاجماع والشهرة على

جواز تخصيص العمومات الكتابية والنبوية بالاخبار الآحاد المروية فانه لا محيص الا بما ذكرنا فتنبه المقدمة الخامسة
ان تعارض العام والخاص يتصور بصور كثيرة لانه اما ان يكونا قوليين او فعليين او مختلفين فيكون المجموع تسعة
واما ان يكونا من الكتاب او من النبي ص او من الامام ع او مختلفين فهذه ايضا تسعة واما ان نعلم تاريخ
صدورهما اولا او نعلم تاريخ صدور العام فقط او العكس فهذه اربعة وعلى الاول فاما متفقا زمانا او ان
العام متقدم والخاص متاخر او بالعكس وعلى التقديرين اما ان يكون المتاخر قبل حضور وقت العمل
او بعده وعلى الثاني اما ان يجهل التاريخ فيهما او في احدهما فهذه صور المسئلة لكن قد زاد عليها بعضهم
صورا اخرى الا ان اكثرها فرضية لا تحقق لها وبعضها خارج عن المتنازع فيه لانه لا مدخلية لها للبناء
وعدمه ولذا تركناها واعرضنا عن ذكرها ثم يقع الكلام في ان التقارن بين العام والخاص كيف
يتحقق فاضطرب كلمة القوم في بيانه الا ان الحق تحققه حقيقة بين القول والفعل وبين الفعلين و
بين القولين بان يكون حين تكلم سيد المرسلين بالعام يتكلم الامام بالخاص ع لا وجه لاقتصار الشيخ
الاشارة في الفصول تبعا لجماعة على الاولين كما لا يخفى وعرفا كما لو تم سواء تقدم العام او تاخر لكن
على جهة الاتصال دون التراخي وبما ذكرنا اندفع ما ذكره بعضهم من انه ان اريد بالمقارنة المعنى في الزمان
بان يكونا واردين في زمان واحد فهذا لا يكاد يتصور وان اريد بها ان تكون احدهما متاخرا عن الآخر من
غير تراخ فلا يصح ان يكون المقارنة قسيما للمتاخر بل يكون ح قسما منه فاذا مهدت وتقررت تلك المقدمات
فنقول لا اشكال ولا خلاف في جميع ما ذكرناه من الصور لو كان الخبران او احدهما في اخبار الائمة ع
للزوم الحمل على التخصيص وتعينه بالنسبة الى اخبارهم لشيوعه واغلبيته واولويته بالنسبة الى المجاز
وعدم ثبوت النسخ فيها او ثبوت عدمه كما مر واما لو كان في الكتاب والاخبار النبوية ص فالحكم فيهما محل
الاشكال والخلاف اما القسم الاول وهو ما لو علم اقترانهما بوجه من الوجوه السالفة فالمشهور لزوم الحمل
على التخصيص وهو المعتمد لانفهام التخصيص عرفا وكون الخاص ح دلالة على محله من دلالة العام عليه ايضا اقوى
جدا فهو الراجح المقدم على المرجوح عقلا وعرفا مضافا الى قاعدة الجمع والاجماع الا من الشاذ كما في [illegible]
لعله بعض الحنفية فيعمل بالعام في غير مورد الخاص ويبقى التعارض بينهما في مورده كالخبرين المتناقضين
في الظ وضعفه ظ فيه واما المناقشة في فهم العرف بان ذلك انما يسلم اذا كان العام مقدما على الخاص
بحسب التكلم واما اذا كان مؤخرا عنه فلا بل يتوقف فيه ففيه بامكان تمام الدليل بالاجماع المركب الا
ان يقال ان التمسك به انما ينفع المستدل اذا كان مرجع التوقف الى الشك في التخصيص وعدمه اما اذا
المراد ان العرف يحكم بالتوقف ح فلا يضره الاجماع اذ يرجع الى تعارض العرف واللغة والقول بتقديم
اللغة على العرف مشكل وفيه ان القول به هو الاقوى نظرا الى اصالة تاخر الحادث عن زمان الشارع فتدبر
كما ان المناقشة في الاجماع بانه في المقام لا يكشف عن راي المعصوم لا قطعيا ولا ظنيا الا على طريقة الشيخ
ولا على طريقة المتاخرين فغير ايض بان معنى الاخبار بالاجماع في كلامهم هو الاخبار باتفاق جماعة منهم على
وجه كان كاشفا عن رضاء رئيسهم فاخبار الثقة في الفن بالاجماع حجة على اهله ونقول ان المقصود بالاجماع
هنا الشهرة العظيمة التي تفيد الظن في المسئلة ولما كانت المسئلة لغوية يكفي الظن فيها فعبر عن الشهرة
بالاجماع لكون حكم الظن الحاصل عن الشهرة حكم الاجماع في كونهما حجة فهو حجة وان اريد منه الشهرة ثم

ان العلامة ره اشار الى رد عليه بقوله لعرف يقضي بما قلناه فان من قال لعبده اذا دخلت السوق فاشتر كل لحم ولا تشتر لحم البقر فانه يفهم اخراج لحم البقر من كلامه الاول وشراء غيره دائما على سبيل البدل او انه لم يرده من لفظ العموم وهو جيد لكن اورد عليه بعض الاجلة بان التردد بين البدا وعدم الاراده ينبئ عن تساويهما لنسخ والتخصيص عرفا فاذا امكن كل واحد منهما في كلام الشارع يلزمه التوقف مع انه كالمشهور ولم يقل به بل باطل لغلبة التخصيص بمعنى عدم الارادة وفيه ان مقصوده ابطال قول المتوقف لا اثبات احد الامرين المذكورين مع ان ظهور كلامه في اعتقاده تساويهما غير ظ بل الظ ان مراده ان كلام العرف مردد بينهما وغير خال منهما وان كان احدهما غالبا او ظاهرا فلا يلزم عليه شيء مما لزم عليه واما القسم الثاني وهو ما تقدم العام وتاخر الخاص فالتحقيق انه ان ورد الخاص قبل حضور وقت العمل فلا يخلوا اما ان لا يجوز تاخير البيان عن وقت الخطاب ولا يجوز النسخ قبل حضور وقت العمل ويجوزهما معا او يجوز الاول دون الثاني او العكس وان كان الاول فلا بد من ملاحظة المرجحات الخارجية فيعمل بمقتضاها ان حصلت والا فالتوقف او التخيير على الخلاف وربما يظهر من بعضهم رد الخاص ح ولا وجه له الا ان يكون تاريخ العام قطعيا كما انه ان كان الثالث فكذلك ايض وان كان الرابع فيتعين النسخ اذا لم يحتمل مجازا اخر غيره اذ كل مجاز غيرهما من النسخ ولا التخصيص هنا يحتمل هذا كله بالنسبة الى كلام الله تعالى وكلام رسوله صلى الله عليه وسلم واما قيام مقامه من الفعل والتقرير واما بالنسبة الى الروايات الحاكية لذلك فيمكن اختيار التخصيص ولا ينافيه عدم نقل اقتران المخصص لجواز ثبوته وترك الراوي له غفلة او لتجويزه تاخر البيان او لغير ذلك وترجيح احتمال النسخ عليه اخذا بظاهر النقل المجرد عن نقل المسلم الا سيما الثقة على ظاهره بعيد جدا نعم لو صرح راوي العام بعراه عن المخصص حصل التعارض بين نقله ونقل الاخر للمخصص ويمكن ترجيح الثاني لتقدم المثبت على النافي فلا يظهر الحمل على النسخ هذا ما افاده شيخنا الاستاد دام مجده ولكن للتامل فيه مجالا واسعا هذا كله ان ورد قبل حضور وقت العمل واما ان ورد بعده فيتعين كونه ناسخا لئلا يلزم تاخير البيان عن وقت الحاجة كذا قيل وفيه ان الاولى ان يقال اما ان يعلم بوجود المبين لما هو المراد من العام المتقدم في زمان الشارع او يشك او يعلم بعدم وجوده فعلى الاول لا وجه للحكم بنا سخيته سيما في اخبارنا المروية عن الائمة كما لا يخفى وعلى الثاني يحتمل الحكم بذلك لا صالة عدم تحقق المبين سابقا كما يحتمل الحكم بالتخصيص لاصالة عدم انقطاع الاحكام الثابتة بصلف تعارضهما ويبقى الغلبة سليمة عن المعارض وعلى الثالث فالحكم بنا سخيته وجيه جدا نعم يعتبر ان لا يمنع من تاخير البيان مانع وان التاخير في مثل ذلك لا يوجب النسخ ولعل من اطلق الكلام في المقام يريد هذه الصورة دون غيرها ولا يتوهم انه لا ثمرة بين النسخ والتخصيص اذا تعلقا بخصوص فرد من الافراد لبنائهما على استثناء هذا الفرد لانا نقول ربما يظهر الثمرة في بعض الاحيان مثل القضاء اذا لم يكن بامر جديد فان في صورة التخصيص لو اخل بفعل الخاص عمدا قبل ورود الخاص فلا يجب عليه القضاء وفي صورة النسخ اذا اخل به وجب عليه القضاء واما اذا شك في وروده قبل العمل وبعده فيتعين كونه تخصيصا سواء كان تاريخ العمل معلوما او تاريخ صدور الخاص المتاخر عن العام معلوما او كانا مجهولي التاريخ والوجه في ذلك كلما ان التخصيص قريب من النسخ في النظر لغلبته وندرة النسخ بالنسبة اليه فان كثر

ومن العجب ان [illegible] في التخصيص [illegible]

العمومات الواردة في الشريعة مخصّصة وقلّ من الاحكام ما هي منسوخة فيتعيّن الحمل عليه ودعوى انّ
اصالة تأخّر الحادث يقتضي بكونه ناسخاً في الصّورة الاولى مسلّمة لكنّها معارضة باصالة عدم النسخ وهي
اولى بالترجيح لما مرّ واما القسم الثالث وهو ما لو تقدّم الخاص وتأخّر العام فاختلفوا فيه فاطلق
يروبت والمعارج والمعالم والحاجبي والعضدي كما حكي عنه من العامة بل الاكثر بنائه على الخاص وعن
المرتضى وابن زهرة والشيخ وابي حنيفة والقاضي كون العام المتأخّر ناسخاً وذهب جدّي العلامة في المفاتيح
والوسائل الى التفصيل قال والتحقيق ان يقال ان ورد قبل حضور وقت العمل بالخاص فلا اشكال
في الحكم بالتخصيص ان منع من النسخ قبل حضور وقت العمل ولا في الحكم بالنسخ ان جوّز ذلك ومنع من مفارقة
البيان عن وقت الخطاب ولا في الحكم باحدهما حيث لم يمكن الجمع بينهما بوجه ولو بعيداً ان منع من النسخ
والمفارقة المشار اليهما وان ورد بعد حضور وقت العمل فلا اشكال في الحكم بالنسخ ان منع من مفارقة
البيان عن وقت الخطاب واما ان جوّز ذلك فكلّ من النسخ والتخصيص محتمل الى ان قال ما اقام من الحاذق
دليل على احد الامرين والا وجب التوقف لانهما دليلان تعارضا ولا يمكن الجمع بينهما بالوجهين ولا ترجيح
لاحدهما على الآخر فوجب التوقف اما الاول فواضح واما الثاني فلانا لم نعثر على مرجّح لا عقلاً ولا نقلاً
انتهى والتحقيق انّ العام ان ورد قبل حضور وقت العمل بالخاص ينبغي الجزم بالتخصيص بناء على المنع من
النسخ كما ينبغي على تجويز ذلك والمنع من مفارقة البيان عن وقت الخطاب الجزم بالنسخ وعلى منعهما ورد
احدهما ان لم يمكن الجمع بينهما وهذا واضح واما ان ورد بعده فينبغي الجزم بالنسخ بناء على المنع من مفارقة
البيان عن وقت الخطاب وعلى الجواز فهو محلّ الاشكال ومزال الاقدام وان كان الحق فيه ايضاً تقديم
التخصيص لا لما ذكره الجماعة من لزوم الغاء الخاص ان حمل العام ناسخاً لانتفائه مع ورود العام بعد العمل
بالخاص ومن انّ التخصيص دفع للامر الغير الثابت والنسخ رفع للامر الثابت فيترجّح احتماله عليه لانه ان لو
حظ بحسب الظاهر فلا ريب انّ كلاً منهما رفع للعموم الثابت في الظاهر بالنسبة الى الافراد في التخصيص والازمان
في النسخ وان لوحظ بحسب الواقع فظاهر انّ كليهما دفع للامر الغير الثابت فيه من التناول لجميع الافراد
او الازمان بل لما مرّ من رجحان التخصيص على النسخ بعد تعارض عموم الخاص باعتبار دلالته على ثبوت
حكمه بحسب جميع الازمان وعموم العام فاعتبار دلالته على ثبوت حكمه بحسب جميع الافراد وكون الخاص في
الدلالة على مورده اقوى وارجح وترجيح الراجح متعيّن مضافاً الى انّ تقدّم الخاص كالعهد والقرينة على
عدم ارادته من العام والقول بانّ عمدة الوجه في رجحان التخصيص على النسخ كونه اغلب لالحاق المشكوك
في الظنّ بالغالب هو في غير صورة تأخّر العام مسلّم واما فيها فلا بل يفهم عرفاً رفع الحكم الاول مدفوع بان
عمدة مواقع التخصيص وغلبته العمومات القرآنية ونحو الاخبار المدوّنة وتقدّم ورود عامّها على خاصّها غير
غير معلوم غالباً بل لعلمنا بتحيّره وعلمهم برجوع الكل الى متكلم واحد حقيقة يبنون العام على الخاص
فكيف يدعى انّ الغلبة انما هي في العام المعلوم تقدّمه وان رجع الى العرف وادعي انّ غلبة التخصيص في
المواقع العرفية ومكالماتهم الشفاهية انما هي في العام المتقدّم على الخاص ففيه من المنع ما لا يخفى الا ترى
انه لو قال لعبده لا تكرم زيداً العالم ثم قال بعد مدّة اكرم العلماء فهم التخصيص ولذا لو اكرم زيداً العالم
ثم صحّ عتاب السيد عليه باني نهيتك عن اكرامه اولاً بالخصوص فلم اكرمته ولا يقبل منه العذر باتباع اكرام

العلماء اخبارا وردت تعمم ايضا فيما لو ورد عليهم في يوم مكاتيب عديدة من سلطانهم فيها عمومات وخاص متعددة بناء
العام على الخاص منها من غير تفحص عن تقديم ما صدر من العام منه على خاصه او بالعكس فان قلت لو سلمنا غلبة
التخصيص في هذه الصورة فانما نسلمها فيما اذا ورد العام المتأخر عن الخاص قبل وقت العمل واما بعده فلا
قلت انك اذا عرفت بلزوم التخصيص بالنظر الى الغلبة في الصور المزبورة فيلزمك الحكم به مطلقا ولو
ورد بعد حضور وقت العمل به اذ لم يفصل احد في المسألة فان الحاكمين بالتخصيص حكموا به مطلقا وكذا
الحاكمين بالنسخ حكموا به كذلك فالقول بالتفصيل خرق للاجماع المركب سلمنا لكن شهرة القول بالتخصيص
مما يوجب ترجيح احتماله على احتمال النسخ سلمنا لكن نقول الحكم قد ثبت بالخاص ولم نعلم له دافع يقيني
والعام لاحتماله التخصيص لا يصلح له فالاصل بقائه عملا بالاستصحاب ودعوى منع الاجماع المزبور والشهرة
لا وجه لها سيما بعد التتبع في كلماتهم ونقلهما غير واحد منهم نعم لا يمكن المناقشة بوجهين اخرين احدهما
ان الشهرة انما تصلح للترجيح حيث ما يتعارض دليلان مستقلان متكافئان كتعارض الخبرين الصحيحين
ولا يصلح لترجيح احد الاحتمالين والا لزم ان يكون حجة كخبر الواحد ولذا لو تعارض المجاز والاضمار
وكان مقتضى احدهما مشهورا او تردد لفظ مشترك وعلم ان المراد احد معنييه وشك في تعيينه وكان المشهور
ارادة معنى معين وكان اللازم التوقف وعدم جعل الشهرة مرجحة وقد يذب عنها بانما ذكر يتجه في نفس الاحكام
الشرعية بناء على ان الاصل حرمة العمل بالظن واما في مداليل اللغوية والالفاظ كما في المقام او في الاحكام
بناء على الظن المطلق فالشهرة ترجح احد القولين والاحتمالين ويكون حجة بلا شبهة وثانيهما ان التمسك
بالاستصحاب في ترجيح التخصيص على النسخ كما هو محل البحث مما لا وجه له اصلا لاشتراط اتحاد المرجح مع المرجح سنخا
كما لا يخفى حجة القائلين بالنسخ وجوه الاول ما روي عن ابن عباس كنا ناخذ بالاحدث فالاحدث فالعام
المتأخر احدث فيجب اخذه فيكون ناسخا والجواب بالمنع من الاعتماد على قول ابن عباس لانه ليس قوله كنا ناخذ
صريحا في دعوى الصحابة عليه لجواز اشتراك جماعة لا يحصل بهم الاجماع معه في ذلك سلمنا ولكن نمنع من
صحة ما ينسب اليه لان ذلك لم ينقل عنه على وجه يصح الاعتماد عليه سلمنا ولكن قوله كنا ناخذ بالاحدث
فالاحدث ليس صريحا في الاخبار المتنافية فلعل المراد غيرها من سائر الامور وليس هو ايضا ظاهرا الا ان يقال
انه مطلق فيعم محل الفرض لانا نمنع من صلاحيته للتعميم هنا كما ان قوله اخذت لذتهم ودنيا لرجل
لا يدل على اخذ دنيوية جميع الرجال سلمنا ولكن ينبغي حمله على غير محل الفرض جمعا بينه وبين ما دل على
لزوم التخصيص في محل الفرض سلمنا عدم صلاحيته للتخصيص لكنه لا اقل من معارضته فيجب التوقف فلا
يصح معه الاستدلال واما ما اجاب عنه بعضهم بان ما نقلوه قضية في واقعة فلا عموم لها فمن غرائب
الكلام كما لا يخفى الثاني ان قول القائل اقتل زيدا ثم قال لا تقتل المشركين بمثابة ان يقول لا تقتل
زيدا ولا عمروا ولا بكرا فهذا ناسخ فكذا ما هو بمثابته والجواب اولا انه لو تم هذا الدليل لزم امتناع
التخصيص في صورة المقارنة ايضا ولو قيل انه خارج بالاجماع فنقول انه يلزم امتناعه في صورة تقديم العام
بل امتناعه مطلقا وهو خلاف التحقيق وثانيا منع عموم المنزلة والتساوي في جميع الاحكام فان افتراقهما بالاجمال
والتفصيل يوجب جواز التخصيص في الاول دون الثاني لان الثاني الخاص بيان للعام فكيف يتقدم
عليه وضعفه ظاهر لان تقدمه عليه ذاتا لا اعتبار عليه وانما الممتنع تقدمه عليه بصفة البيانية وهو غير لازم

على تقديم التخصيص فانّ وضعه انّما هو لرفع ما يفيد بعموم العام فيكون متأخّراً لا مقارناً كما توهّم فانّ البيان
عن وقت الحاجة اليه هو يتوقف على وجود ما يحتاج الى البيان واما القسم الرابع وهو ما لو جهل التاريخ ولا
يعلم المتقدم والمتأخر منهما وهو يتحلل الى صور الاولى ان لا يعلم مع ذلك بورود احدهما قبل حضور وقت
العمل والاظهر على مذهب من قال بالتخصيص في الصور الثلاثة القول به هنا ايضا لدورانه واقعا
بين الاقسام الثلاثة المتقدمة مع رجحان التخصيص فيها اجمع الا مع ورود الخاص بعد حضور وقت
العمل فيكون الخاص ناسخا لا غير فاذن دار الامر في مجهول التاريخ بين كون الخاص مخصصا وناسخا
معتبرا كما في هذا الفرض مع كون العام والخاص قطعيين او ظنيين او الخاص فقط قطعيا وناسخا
مردودا كما فيه مع كون العام قطعيا والخاص ظنيا للاجماع المتقدم على عدم جواز نسخ القطعي بالظني
لا يقال هذا باطل لان مجرد دوران الامر بين المذكورات لا يمنع من تقديم الخاص على العام بناء على
لزوم ترجيح احتمال التخصيص حيثما تعارض مع احتمال النسخ لغلبة الاول كما هو بناء القائلين بالتخصيص
في الصور الثلاث السابقة الا مع العلم بتحقق شرط النسخ وهو ورود الخاص بعد حضور وقت العمل بالعام
ان قلت كما ان شرط النسخ مشكوك كذلك شرط التخصيص وهو وروده قبل حضور وقت العمل بالعام او مقارنا
تأخر الحادث بالنسبة اليهما متساوٍ فهو متعارض قلت نثبت الاقتران من باب قضاء الاصل مع رجحان
التخصيص فيتوفق العرف ان غلبة التخصيص وشيوعه اوجب له رجحانا يقتضي اصالة الحمل عليه حيثما دار
الاحتمال بينه وبين النسخ والا فالاقتران حادث ايضا والاصل عدمه واما من لم يقل بالتخصيص في جميع
الصور الثلاثة وتوقف في الصورة الثالثة فاختلفوا فمنهم من توقف هنا ايضا ومنهم من حكم بالتخصيص
هنا وهو الاقوى للاجماع المحكي اولا ولاصالة الاقتران ثانيا ولاصالة الحمل على التخصيص لغلبته ثالثا
وانما عدلنا عنها في صورة العلم بتأخر العمل بالعام لغلبة النسخ ح وهي بالنسبة الى غلبة التخصيص اخص فتقدم
واما اذا شك في ذلك فغلبة التخصيص ليس لها معارض فالاصل اعتبارها ولانه لولا ذلك لانفتح ورابعا انه
لو لم يحكم بالتخصيص فلا يخ اما ان يتوقف او يحكم بالنسخ او العمل بهما معا او بالعام فقط او بالخاص فقط او
فالكل باطل للزوم الالغاء والخروج عن الدين في الاول وكثرة النسخ في الثاني مع انه لا يمكن تعيين المنسوخ
والجمع بين النقيضين في الثالث ولزوم الترجيح بلا مرجح في الرابع ان لم يكن تكرارا لتعيين الدليل وان
فلا بد من بيانه مع ان الفرض خلافه فانحصر الامر في الحكم بالتخصيص وهو المطلوب وفيه نظر لجواز ان يكون
الحكم التخيير في العمل بايهما شاء كما في الخبرين المتعارضين سلمنا لكن نمنع من لزوم التوقف الخروج عن
الدين لان الغالب وجود المرجح في احد الطرفين الثانية ان يعلم بورود احدهما بعد حضور وقت العمل ولم
يتعين وههنا يجب الحكم بالتخصيص عند من رجح احتمال التخصيص على النسخ مطلقا واما عند المتوقفين
في ذلك فينبغي التوقف الا ان يتمسكوا باطلاق الاجماع المنقول في ترجيح التخصيص وهو مشكل الثالثة
ان يعلم بورود احدهما قبل حضور وقت العمل وههنا لا اشتباه في الحكم بالتخصيص هنا اذا جهل التقارن
والتفاوت بالكلية واما لو علم عدم تقدم العام وشك في تأخره عن الخاص ومقارنته معه او العكس
او علم بعدم التقارن وشك في تقدم احدهما على الاخر فعند من رجح احتمال التخصيص الحكم به مطلقا واما عند
غيرهم فينبغي التوقف كما لا يخفى وللقائل بالتوقف في المقام ان الخاص مردد بين كونه ناسخا ومنسوخا و

مخصصا

مخصصاً فيلزم ان يتوقف وقد ذكره العلامة في التهذيب والجواب انه وان كان على اصلهم نظراً الى اختيارهم
في تقسيم الشارع توجيه وسديد لكن وان الامرين ما سمعت عدم الترجيح لاحدهما الا انه باطل لما عرفت من
ان الحق البناء على التخصيص مطلقاً اللفظ الوارد بعد سؤال او حادثة كقوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا
نزلت في وليد بن عتبة حين اخبر عن ارتداد المصطلق فنزلت الآية قبل سؤال الرسول صلى الله عليه وآله عنه فهم يتبعهما عموماً و
خصوصاً ان لم يكن بنفسه مستقلاً بمعنى كونه في الدلالة محتاجاً الى السؤال محتاجاً وضعاً او عادة عرفاً وكذا
ان كان مستقلاً مساوياً له عموماً وخصوصاً او اخص منه مع عدم دلالته على النفي او مع دلالته عليه بنحو
مفهوم الموافقة والمخالفة واما اعم منه في غير محل السؤال كقوله عليه السلام وقد سئل عن ماء البحر هو الطهور ماؤه
والحل ميتته فان السؤال عن الماء والجواب عن الماء وعن الميتة فيتبع عموم الجواب في المقامات بلا خلاف وانما
الخلاف فيما لو كان اعم في محل السؤال كقوله صلى الله عليه وآله وقد سئل عن بئر بضاعة خلق الله الماء طهوراً لا ينجسه
شيء الا ما غير لونه او طعمه او ريحه والحق وفاقاً للمحققين ان السبب لا يخصص عموم الجواب بل العبرة بعموم
اللفظ لا بخصوص المورد لفهم العرف كما لو سأل العبد مولاه عن علماء البصرة في جواز اكرامهم فقال العلماء
يجوز اكرامهم ولوجود المقتضي للعموم اي الوضع وانتفاء المانع اذ ما زعموه من خصوص السبب لغيره تصلح
له ولذا لو نص الشارع بايجاب حمل الجواب على العموم ما فهم المعارض وما ذكرنا فانه مضافاً الى سيرة العلماء
واحتجاجهم بعموم آية السرقة النازلة في سرقة المجن او رداء صفوان والظهار النازل في سلمة بن صخر واللعان
النازل في هلال بن امية على عموم الاحكام واما منع ثبوت المقتضي في صورة المقارنة للسبب كمنع انتفاء المانع
معللاً اولاً بان عدم ورود العام عقيب السبب من غير تقدم ولا تاخر مشعر باختصاصه به وان سيق لبيان حكم
السبب خاصة وثانياً بان وروده على سبب خاص يفيد ظن اختصاصه به لظهور مطابقة الجواب للسؤال و
ذلك يمنع من ظن تناول العام لما عدا محل السبب فينظر فيه لانه لا يخلو اما ان يكون المراد ان عدم السبب
الخاص جزء المقتضي ونقيضه او سبب مانع للاقتضاء فان كان الاول فباطل لظهور ان دلالة الفاظ العموم
وصيغها على العموم انما هو باعتبار وضعها للعموم وذلك حاصل في المقام وان كان الثاني فكذلك لان المنع لا يتم الا بالظهور
وهو مفقود بل قضية ما يستفاد في المقام الشك في رفع العموم وهو غير مجد في حمل الالفاظ على غير معانيها
لان المدار في صرفها عن ظواهرها وموضوعاتها على ظهور الصارف ولا الشك فيه واما الاشعار لو سلم فليس
بحجة وكافياً في المقام بل المدار على ما عرفت من الظهور وليس سياقه منافياً لزيادة الافادة فان سياقه كما
اعترف به في بيان الجواب وهو يقتضي ارادة حكم السؤال سواء افاد غيره ام لا كما يحكم العرف به بلا ارتياب
فظهر من ذلك بطلان التعليل الثاني ايضاً كيف وظهور الاختصاص غير متحصل قطعاً فان مطابقة الجواب
للسؤال يقتضي بيان حكم السؤال واما عدم بيان حكم غيره فكلا ولو سلم فالتصريح بالعموم اقوى من ذلك
فيخرج منه لقوته وصراحته بالاضافة اليه ويمر به على الاستشهاد المذكور في التعليل الاجل عند المنافاة
بل حينما عدم معرفي صورة التصريح بانه غير مناف لما ذكره لزوال ظن المطابقة بين السؤال والجواب بعد ورودها بالتصريح
فلا ينافي التخصيص بذلك وبه فان كل لفظ دل على معناه بالحقيقة يجوز خروجه عن مدلوله بذكر ارادة
المجاز ولا يخرج بذلك المجاز عن منافاة الحقيقة فتحصل خلافاً لجماعة من فضلاء اهل السنة فالتخصيص بالا
لجاز اخراج السبب عن عموم الجواب كسائر الافراد مع ان نقله بلا ثمرة بعد مساواة نسبة الحكم اليهما وفائدة

المطابقة بين الجواب والسؤال والجواب حنث من قال والله لا اكل في جواب من قال كل عندي بأكله عند غيره
والجواب اما نقضاً فبأنه لو اقتضى القصر على خصوص السبب لكان الحكم مقصوراً عليه زماناً لزمان والمكان
والهيئة واما حلاً فبأنه قياس السبب على سائر افراده مع الفارق لانه من باب النص فلا يقبل التخصيص وهي
من باب الظهور القابل له وهذا احدى الثمرات كالاطلاع على القصص وشأن ورود الحكم وسببه وشرطية
المطابقة بحيث لا يشتمل على الزيادة ممنوع بل اللازم منها هو افادة مقتضى السؤال والزيادة لا يمنع من
كونه جواباً كما لو بين حكمه فقط لكان جواباً لا انه في الحال الذي حصل به بيان السؤال ودعوى ان الاصل المطابقة
التامة الحاصلة بعدم الزيادة حتى يثبت خلافه ممنوع لان النبي صلى الله عليه وسلم لما سئل عن التوضي بماء البحر فقال هو
الطهور ماؤه والحل ميتته فزاد حل الميتة ولم يكن مسؤولاً عنها ولو كان الاقتصار على نفس المسؤول عنه هو
الاصل لكان بيان النبي صلى الله عليه وسلم حل الميتة على خلاف الاصل وهو بعيد ثم سلمنا الاصل بالمعنى المزبور
ولكنه اصل من الاصول التعليقية بلزوم العدول عنه لاصل اقوى منه وهو ظهور العموم فانه اقوى
من ظهور المطابقة لو سلم مع ما فيها من كثرة افادة الاحكام المطلوبة وعدم الحنث في المثال لا يجدي
نفعاً لانه خارج عن المتنازع فيه لانه مما لا يستقل فيه الجواب عرفاً وقد عرفت انه تابع للسؤال بلا خلاف
تنبيهات الاول انه لا فرق في الحكم بين العام والمطلق لانه يجري جميع ما مر في الثاني ايضاً الثاني ان
السؤال قد يكون محصلاً ومحققاً للمدلول للفظ المذكور في الجواب لا ان يكون مخصصاً او مقيداً كما لو قيل
هل ينجس الماء ملاقاة النجاسة فاجيب بانه اذا كان كثيراً لا ينجس فان كون السؤال قرينة محصلة للمراد فان
فان الموصولات ونحوها من المبهمات والحروف لا تدل بنفسها على المراد بل مجملة يتوقف فهمها على القرينة
كما يتوقف تعيينها عليها فليس هذا من باب تخصيص الجواب بالسؤال حتى يقال ان العبرة بعموم اللفظ لا
بخصوص المورد كما توهم فان التخصيص فرع العموم ولا عموم بدون القرينة الا ترى لو سئل العبد مولاه فقال
له جائني زيد وعمرو وبانهما اكرم فاجاب المولى من كان عالماً وجب اكرامه فلا يفهم عرفاً الا وجوب اكرام زيد
وعمرو بشرط العلم لا اكرام كل عالم الخ لا وجه لما ذكره بعض الافاضل في الخبر المشهور وخذ بما اشتهر بين اصحابك
من ان ما اشتهر يحتمل الشهرة في الرواية والفتوى نظراً الى الموصول تفريعاً على المسألة الثالث ان
حديث الصالح المانعة لاني عن فروع المسألة فرع من قال الاول اود عى الى موضع فيه منكر فقال والله
لا احضر ذلك الموضع فان اليمين مستمرة وان رفع المنكر الثاني لو سلم على جماعة فيهم شرير هو المقصود
بالسلام فيجب الرد على غيره ايضاً بناء على القاعدة وهو حسن لو لم يظهر ارادة الخصوصية كما في الاول
هذا غاية ما اراد سلمه الله بيانه وقصد في سلك التحرير تبيانه والحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على محمد وآله الطيبين الطاهرين

بسم الله الرحمن الرحيم والحمد لله والصلوة على محمد وآله والحمد لله الذي قذف
في قلوب العلماء نوراً جعلهم فيه بحاراً لا ينزفها المستسقون وعيوناً لا ينضبها الماتحون ومناهلاً لا يغيضها
الواردون ومناراً لا يضل نهجها السافرون واعلاماً لا يعمى عنها السائرون ليصدعوا بالحق وينصحوا
للخلق ويهدوا الى الرشد ويأمروا بالقصد ليكون الدين واضح البرهان قوي البنيان لا زوال لدعائمه ولا
انهدام لأساسه ولا انفصام لعروته ولا انقلاع لشجرته ولا انقطاع لثمرته ولولاهم لكانت علامه دارسة
ومناره طامسة ولهم في الاصداع بالحق وفي النصح للخلق وفي الامر بالقصد والاهداء للرشد وتبليغ الاحكام
وتمييز الحلال من الحرام سبل تيسر الطالب للحيوة في النشاتين بعجاجها ولا يضل فيها لعدم اعوجاجها فمنها
اقوال ومنها افعال ومن الاول تصانيفهم المشتملة على ايضاح المبهمات وحل اعضال المدلهمات في المسائل
المشكلات ورفع الحجب عن خبايا مكنونات في معقول ومنقول من فروع واصول مع الاشارة الى ما تعارض
او تناقض بتوفيق وجمع واطراح ونفع والى بيان المدخل والمخرج في كيفية الاستدلال حسبما يقتضيه الدليل
الدال في كيفية الاستدلال والتنبيه على ما لا ينبغي ان يغفل عنه ونشر الكثير من الفوائد منه لا سيما اذا
لم يكن نكتاً بعد لا ينبه عليه الاصحاب ومن الثاني اعمالهم المشتملة على ما وصفه اهل العصمة واولياء النعمة
على طبق ما وقفوا ووفق ما نعتوا ليلاً او نهاراً خفاءاً او جهاراً واتفاقهم الاسماع على العلم النافع والمطلوب
الجامع للبر الاقتصاد ومشي التواضع وغض الابصار عما حرم الله ولذلك تاقت نفسي ان انهج على آثارهم واتخذ شعاراً
كشعارهم وآثاراً كآثارهم ولم اجد نفسي قابلة للدخول في هذا الميدان وللنزول مع مثل هؤلاء الفرسان في كلا الوصفين
المتقدمين عاملاً بما قيل على المرء ان يسعى الاصلاح شانه وليس عليه ان يكون موفقاً فحررت كتاباً في الاصول نجأ
والحمد لله بما يبهر العقول وكتبت شطراً وافياً في ابواب الفقه لم يكن كافياً قبل التوجه الى بيت الله الحرام وقبل الوقوف
بين الركن والمقام ولما توجهت وشرعت وباجتهاد الانزاح الى تلك الآفاق كنت طوراً اجبت في الطريق وانا راكب تارة
ونازل بمنازل اخرى ان انظم احكام الحج واسلك فيها للفقهاء كل نهج بعقود من الدر لم يسمع بمثلها الدهر وقد كان
ثقل على نظمها واتمامها احر من الجمر فاستعنت بالله وتوكلت عليه ورجوت التوفيق منه بعد الالتجاء اليه فنظمت
منظومة تطوف الفاظها من المعاني بحر خفي فمن قرع سمعه شيء منها فسكر فيها ان يفيق اذا قرعته سمع البليغ يخاله
من السكر سكراناً بذا السرور قائم   وهي هذه   احمد ربنا البيت موصل الحرم   فضلاً على العالم بعد العدم

محكمة بالعز وفائده   بالنفع للخلق جميعاً عائده   اذ الاله الخالق المعبود   منزه عما لنا يعود

ينفع بالنفع ولا ينتفع   وان كسى عبداً فلا ينتزع   الا اذا لم يرض فيما قسما   ولم يكن يكن بالشكر يرعى النعما

موفقي الحبر الى الشكر   والشكر لازم عليه شكرا   ازهو اهدى له وافضلا   وعن مصالح الورى ما غفلا

مصلياً على حبيبه النبي   الابطحي الهاشمي العربي   وآله لا سيما اخاه   من معه الاله قد آخاه

هو الامام الواجب الطاعة   من خصه الرحمن بالشفا   منصوبة مولى الورى على   منصبه نص النبي جلي

فلعنة الله على من غصبا   منصبه وعن ولاء امه ابا   وبعد فالغريق في بحر الخطا   الطالب التوفيق من رب العطا

نجل الامام الحسن الزكي   نجل الاولى محمد علي   الحسني والحسيني نسبا   اباً واماً من بني طباطبا

يقول هاأم اقرؤا كتابيه   في الحج نظماً وذرا عثابيه   نظمته عند كوني الجملا   مفصلاً بالنظم ما قد اجملا

من حكم او موضوع او محل   من دون ان نأتي بمحل   ولست بالذي نخلي البالا   مشتغلاً بالشد والترحال

فان يكن مشتملاً على خلل فاستغفر الحبرات ان ذا حصل سميته المزج لا احتياج

في ذكر حكم منسك الحجاج

اعدد تتر زخيره ليوم لا ينفع للمرء سوى ما عملا فيا مفيض النعم العظام والقسم الجاهل الجسام

انزل على الفضل من مزالكرم اني اتكلت حين لجرت القلم فاسمع دعائك واقبل علي ولا تخيبني وحقق املي

الحج بالفتح اتى للقصد والكسر جاء في لسان نجد تذا على الاصل وفي الشرع الى مناسك مخصوصة قد نقلا

والحج فرض لمن استطاعا نصا كتابا سنة اجماعا فهو بها وجوبه مشروط والحكم في حصولها منوط

ان حصلت كان الوجوب مطلقا وفعله من بعد ذا مضيقا فلا يجوز للذي تمكنا يوخر الواجب مهما امكنا

فليس معدوداً من الصغائر تاخيره بل من كبائر اذ قد اتى النص به والخبر كبيرة موبقة للمجترى

اوفقد الشرط فلا وجوب اصلا فلو اتى بالفعل كان نفلا والمستطيع ذكرا او انثى او واضحا او مشكلا من خنثى

فرض عليه حج البيت وان يطع فيه اهل البيت وهو باصل الشرع مرة يجب في مدة العمر وان زاد استحب

اذ فيه اجماع بلا مدافع وشذ فيما علل الشرائع وما من الحديث فيه نقلا فلهجروا ظاهره فاولا

فر بما بالنذر والوطي يجب واجره وعيره لذلك استحب ومن من البيت الى البيت خرج يزداد في العمر با خبار الحج

ومن نوى العود الى البيت الحج نعم فاز بالجنة من عز حج والشرط فيه العقل والحرية والزاد والراحلة المرضية

كذا البلوغ ثم امكان السفر الكل في التكليف شرط معتبر فما على المجنون والصغير والرق والمريض والفقير

ومن لا امكان له لوكون فقدا وامن سرب مع ذا ما جدا بالحج الزام بلا اختلاف اراه حقق من نوى الخلاف

والحج للعبد باذن المولى صح ولا يسقط فرضا الا ان ندرك الموقف معتقا ولا يلحق مجنون وطفل كملا

وقيل بالالحاق في المشهور وليس من نص به ماثور وما لهم من حجة معتبرة سوى اتفاق نقلوا في التذكرة

والعبد ان احرم بعد الاذن له فليس للسيد ان يحلله وفاقد للزاد والراحلة بعيد محتاج ان استطاع له

والبذل للامر فقد استفيد ملكهما المستفيض فقد ورد بل يجب الحج لهذا مطلقا ان لم يبان واجبا مضيقا

فان يكن من بعده استطاعا عليه تكرار لاصل اصلا والخبر الصحيح ايضا ساعدا فهو ازا مطابق للقاعدة

وقد اتى في جملة الاخبار وجوب تجديد لذي اليسار واختاره الشيخ في الاستبصار والحكم لا يخلو من الغبار

وفاضل عن زاده والراحلة يجعله لمن يكون عائله مؤنته شرط على الالزام لما روى ابو ربيع الشامي

وواجد لما له ان كان ظهر شيء به يمنعه عن السفر من مرض او من عدو اوكبر للحج يستنيب ان كان استقر

ومن زوال العذر يأساً حصل لا اتفاق فيه حكي ذا نقل وانما الخلاف فيما افترنا وجدان مانع وما امكنا

فاستظهر الالزام بعض من غبر من بعض ما جاء به من الخبر وافضر على الاياس للالزام قلا شيء على من للزوال املا

وحيثما قد زال عذر فيجب اتيانه استثنا ان لم يستنب وانما الجزية الاستنابة مع البقاء على الذي اصابه

وامراة صرورة تحج مع من كان من اهل الصلاة والورع لم يشترط فيه وجود المحرم الا اذا بدونه لم تسلم

وهي اذا ما احسنت للسلامة جاز لها الحج بلا ملامة ومستقر الحج ان يكن قضى يخبا لحج من مال له عند القضا

وبعد الاحرام واتيان الحرم اجزأه ان مات كالذي اتم والحكم في النائب والمنوب كذاك للمعتبر المرغوب

واجزه مما بقي لا تتردد حينئذ وراءهم فيه اتحد ونادر للحج مطلقا لو قصد عليه حج غيره فقد ختم

للاصل فالواجب اتيانهما وليس يجزيه اذا احدهما وقيل بالاجزاء ان يكن نذرا وعندي ليس ثم معتمد

وان نذر الحج ماشياً وجب ويركب ان اذرجت ما يعب وقال بعض ان ما اذا ركب عليه سوق بدنة فيه يجب

وربما صحّحه الحجاز ي   فصحّت بنوبها للراكب
او ربما استثنا هذا الوجوب   لسوقها الى الصحيح الحلبي
وحمل الاثنين على المندوب   او بالمعتبر المرغوب
وراكب بعض الطريق عاصيا   او كلّه نفي الجميع ماشيا
وقيل يمشي في خصوص ما ركب   تمشية الذي ذهب
وحجّ ناصبي او مخالف   بطلانه ما فيه من مخالف
لكنه ليس يعيده   اذا   ابصر اصلا لا من الله بدا
ان لم يكن بالركن عنده اخل   لا عندنا عنده على خلف حصل

كذا فيما

القول في حجّ النائب

من ناب عن شخص لنفي بما شرط   اذ التزم الشرط اصل منضبط
ازمنه مفضولتين والافضل   عن واحد لعذره لا بعده
وجوّز القاضي كذا الاسكافي   والشيخ في المبسوط والخلاف
عدوله الى تمتّع فلا   بعدل عنه لصحيح نقلا
وهو لديّ ليس بالبعيد   ما لم يناف موجب التقييد
وهكذا الطريق في التحقيق   كالنوع للوحدة في الطريق
وهو المراد بالجواز الا   مع غرض كالبعد لا لا قللا
والشيخ والقاضي عند ذو السرائر   كذا المفيد شيخنا والكيدري
والعلم المبرز الفقهاء مر   اعني به رئيسنا العلامة
قد اطلقوا الجواز للرواية   اذا اطلقت الحكم بالدراية
وهي على محامل عديدة   قد حملت وكلها بعيدة

القول في انواع الحجّ

للحجّ اصناف عليها اجمعوا   قران او افراد او تمتع
وهو الذي عمرته تقدّم   اما منه ثم حج محرم
وانّه لافضل الانواع   للنص بالتفضيل والاجماع
وكونه فريضة الآفاق   بمستفيض النقل والوفاق
وعينه فرض القريب المكي   مخيرا منه بغير شك
والافقي حدّه من بعدا   عن مكة باربعين عددا
ميلا على الاطلاق مع ما نبه   والاصل في هذا نصوص وافقه
وتلك عظيمه عنا قضى   بانه البعد بربع ما مضى
ملالما قرع على الجهات   موزعا والبحث فيه قد اتى
اخذته من فاضل معاصر   نقلا عن الاستاد في جواهر
وليس للنائي ان يعدل عن   تمتع افرده او قد قرن
بالاصل والاجماع والاخبار   الا مع الاتي من اضطرار
وشرط ذا القسم امور اربعة   في الجملة القوم عليها مجمعه
ونيّة المقرنة بالاحرام لا   تكفي اذا جزء له ما جعلا
كذا وقوعه بنص الله في   اشهره والخلف فيها اسفي
وانما الخلف الذي في الثاني   مرجعه الالفاظ لا المعاني
وهكذا الاتيان بالعمرة في   عام مع الحج وخلف قد نفي
واصله اصالة اشتغال   او فالاستفاضة نقله من ال
كذاك ان يحرم بالحج له   من مكة ومسجد افضله
وافضل المقام للخليل   فيه او الحجر لاسمعيل
وهكذا ما تحت ميزاب على   راي وخطب الخلف فيه سهلا
ومحرم بحجة التمتع   بعيرها يشرع ما لم يشرع
فليس يجزيه وفاقا اسدا   عن فرضه ان كان فيه عامدا
لا نيّة ان دمتران ما يجب   قد وسع الوقت له اما وجب
ومحرم بعمرة التمتع   ان لم يسع اكمالها لمانع
من خوف فوت الحج لكان الذي   يكملها لضيق وقت وفنا
في ظهر ثامن اتى او مغرب   او ذين ما بعده في الاوب
منها الى مفرد حج يعدل   مستوفيا له وبعد يكمل
معرضه بعمرة مفردة   وكل هذا نائب عن متعة
والاصل في الحكم على ما ظهر   عدة اخبارها الرواة استقر
والخوف من فوات الاضطرار ي   مناطه وقيل الاختيار ي
او انها بظاهر الروايتين   او وقف ان ساعد العنابر
والحيض ان عن عمرة التمتع   عاق فاشكال الخلاف موقع
ما بين اخبار وفيها نصلا   بحيث لا يكاد جمعا يقبلا
واكثر الاصحاب بالذي مضى   في خوف فوت للصحيحين نص
وقال في الفقيه بل والكافي   كذلك الحلي والاسكافي
بانها تسعى باحرام الحج   ثم تطوف مع من طاف وحج
والاصل فيه مستفيض   فـ د و د
ويختلفون في الحج بين ذا وما   من قبل الماضين قد نقلا
فنازه يحمل ما قدمت   على التي في حيضها قد احرمت

عدة (؟)

وحمل مستفيضة قد ذكرت على التي تحرم ثم تطمث يشهد ما روى ابو بصير به وقد يجمع بالتخيير

فقيل الاول في التي اذا حاضت لما في الطواف اخذا والثاني في التي تكون طافتا اربعة اشواط لحاضتا

وهذه بعيدة في بادي النظر وهكذا الترجيح بالذي اشتهر وربما يوجد قول ثالث ان هناك تستنيب الطامث

لكنما قائله مجهول كالاصل بل ترده الاصول

في المواقيت عددا وحكما

ان المواقيت التي وقتها شرع بها النبي لمن انفقها فبين من لسنة بها انها وسبعة وعشرة وصفها

لكنما الخلاف في اللفظ فقط والرأي في المعنى وفاقا انضبط وعدة يجمعها اذا اسد اذ فيه اسوة بما عنهم ورد

فللعراقي على التحقيق الكل من مواضع العقيق احرم مما شاء منها والتي افضلها المسلخ قبل غمرة

لكنما المقنع والهداية خالفنا كالشيخ في النهاية في ذات عرق فبعد النجرة فلم يجوزوا لها تأخيره

الا مع العذر بها والتقية ذلك بما ارتاب مرويه والمسجد الذي يسمى الشجرة ميقات اهل طيبة المنورة

وذو الحليفة مع هذا واحد بما صحيح الحلبي شاهد نعم الى الجحفة في اضطرار فاخره يجوز للاحناد

نعم صحيح قد رواه الحضرمي عن صادق وظاهر لم يعلم وفيها ميقات اهل الشام ومغرب ومصر بالتمام

يلملم ميقات اهل اليمن وهو اسم طود ظاهر معين قرن منازل لاهل الطائف به الاحاديث تواترا نفي

كذا محاذي الوقت للذي سلك بحرا وبرا ان يكن ذا ما انسلك كذاك ادنى الحل للذي فقد وفيما اذا كان المحاذي ما وجد

وحده لمن على البحر مضى جزما به الحلي منا قد قضى كذلك الميقات للصبيان عن مكة بئر يعرفون فخ

يجرد الصبيان من مكان فخ بئر بات عن مكة بفرسخ واعمل الموضع مضى في البناء كلا بقول الناس والاعراب

من حد ميقات وطريق جاء به الحديث في العقيق ولحرم الناسك من وقته مهما يكن لا بعده وقبله

ومن يكن من بعد وقت احرما فهو كمن في سفر قد تمما الا الذي قد نذر استقبالا فليفعل ما شاء فقد قالوا لا

لمستفيض ذي صحيح مشتهر افتوا به والخلف فيه قد ندر عن ابن ادريس كذا في المختلف لضابط منحرم بما سلف

وما مضى من شرطنا الوقوع اشهر في المقام قد نفي وجه بسطل ان تعدى منه وكان ذا لد منه عمدا

وان يكن لجهل او نسيان احرم من موضعه في الآن

ان لم يكن على الرجوع قد قدر　لمستفيض ذي ضحى معتبر　فاخرج الى ميقاتها واحرم　لمكة ان شئت او للحرم

فقال ان اعتمر ذا ابن بلى　قلت فمن ميقات ادنى الحل　فقال ان اعتبر ابن نوح(؟)　قلت اذا احرام هذا لو صنعه

ومن نسى الاحرام حتى اكملا　فنسكه يجزيه ما قد عملا　وليس بعض فقهنا في المسألة　رواية وان اعتبار مرسلة

وبالقضا نضيف السرائر　لفقد ينذر بها انا ظر　والحق ان الفرض مقصود على　من لم يكن في فعل حج ذاهلا

فانه المحرم باكثر افترض　عليه والمحظور سهوا ان عرض　وان فرضنا ان ذا ذاهل　في الكل راسا فهو قطعا باطل

الفول في افعال الحج على الاجمال ويتلوه على التفصيل انشاء الله

احرم وقف وطف ثم لتصل　من بعدها فاسع وطف كذا وصل　فبت وقبل الذبح فارم مطلقا　من بعد ان قصر وحج ما لحقا

وما عدا الرمي فما لسه وجب　بلا خلاف وهو فيهما ذهب　فقال في التبيان والخلاف　في الرمي والقا كذا لا خلاف

فقال بالعفو وباستحباب　في الحلو هذا محل الخطاب　في مقدمات الاحرام

توفير شعر الراس للاحرام　يبدأ من ذي قعدة الحرام　وشعر لحية بشعر الراس　قد الحقت وما به من باس

وحكم الاستحبا ندبنا كذا　حيث هلال شهر حجه بدا　واخذ شارب وقص الظفر　ندبنا كذا زوال الشعر

من بدن وينتف الابطين او　يحلقها او يطليا كما رووا　وطلية افضل من حلق وذا　افضل من نتف قضى النص بذا

لو اطلى وجمعتا فاننا　من طلية لشانو بالطلى انا　وان يكن من ذي ال جمعتا　ما فاتنا اجزاه عن تاني

ويستفا من جميع ما ورد　في البحث رجحان لتنظيف الجسد　وهكذا السواك والغسل هنا　ندب وعكس ندبه از كنا

حتى عليه الفرض في الاخبار　الطلق للتشديد في المضار　وفاقد الماء اذا رام تنقل　ندبا على تنازع الى البدل

وليعد استحبابا الغسل في　من بعده باكل ولبس لنفي　وخائف لعوز ماء قدما　غسلا على الوفق بفتوى العلما

وعنده يعيده اذا وجد　ندبا بهذا النص الصحيح المعتمد　وغسل ليل مجزئ للاخر　واليوم لليوم لنص وافر

كذاك غسل الليل للنهار　كالعكس للنص وذي اعتبار　وان يكن نام على استحباب　اعاده في ظاهر الاصحاب

اذ قد اتى لنقيضه في الصحيح عن　نضر روى عن سيد ابي الحسن　وليس غير النوم مثل النوم　في ظاهر اخبار جل القوم

وشيخنا الشهيد في الدروس قد　الحق غير النوم وهو المعتمد　كذلك الشهيد في المسالك　قد الحق الاحداث للسالك

في نقضها الغسل كالنوم　مستندا الى نقاق القوم　بانها انقض وقد ورد　فليعد الغسل اذ الحكم انحد

ويحرم من غير غسل احرما　ولا صلوة جهلا او علما　يعيده ندبا وليس لازما　اذ ليس في تركه هذا اثما

والقول باللزوم فيه ينقل　عن كاتب لبس مما يعقل　ولياه بالاحرام ندبا في دبر　مكتوبة افضلها فرض الظهر

لكنما مدارها القصد الى　معين نقربا المولى على　وهو محيط بجميع ما بها　يحوي من القيد كلام الفقها

من قصد حلبس حجه او عمرة　والنوع من ثلثة او صنفه　من واجب بالذات او بالعرض　والندب بالفعل وبالنفرض

والفرض في تلبية ربنا لك　لبيك اربعا ولا شريك لك　بعد الثلاث وزد اللهم في　عقيب الاولى تتابعا

ونبدان الحمد والنعمة لك　والملك ايضا لك لا شريك لك　للحسن وكاتب والديلمي　وشيخنا كذا الصد

وربما دليت بالتلبيه　ايضا بها زيل ثلث الماضية　بصورة الفرض وذا الافضل　وجامع وسيا

وغنية وسيلة مهذب　والشيخ والحلي كذاك الحلبي　والاظهر الاقوال عند الاول　وجمع صورة الفتوى كل

واخرس يومي باصبع كذا　يحرك اللسان اذ لا غير ذا　لكن مع العقد لها بقلبه　اذ لا اشارة لها الا به

وقيل تستنيب للتلبيه　ان لم يكن يحسنها بنا دبه　والفرض في اللبس الازار والرداء　لظاهر الامر بلا خلف بدا

وهو لدى الأصحاب فرض منتقل فلو اتى بذا فنعم ما فعل اذ لم يكن اصح الاحرام شرطا ملبيا يدعوا الى الآثام

وربما الاصل بهذا يستشهد لكن للاسلام لا يعتمد وليجعل اما به القرض يحل فلا بدل به بلا خلاف نقل

وجاز في فقد هما لبس القبا وفرضه حينئذ ان يقلبا بنكسه وينبغي ان يجعلا اعلاه في موضع ما قد سفلا

كذاك غادم الرداء يفعل ومن من الازر عري سروال لا يحرم المرأة في الحرير ان خالصا كان على المشهور

لا باس ان تحرم في ذهب والحظر للنص الصحيح الجلي وليس ما يزيد عن ثوبين حل له والمنع فيه ما حصل

وجاز ان يبدل ما قد احرما فيه ولا يطوف الا فيهما ندبا وجاز ان يطوف في البدل نعم على هذا بمنع داخل

وهو لدى الركوب او ان نزلا او راكبا على اكام قد علا فذا يستحب جهره بالتلبية وهكذا عند هبوط الاودية

عن صلوة الليل والنهار للنص في هذا من الاخبار كذلك التكرار صار لازما لكل من كان لحج قادما

للأمر في تكرارها بالمعتبر وراءهم لذا على هذا استقر اذ هو في الوجوب ظاهر كما حكى به تصريح بعض العلما

لكن هذا الحكم يا من عرفه بقطعه زوال يوم عرفه بلا خلاف فيه والصحيح فيه استفاض وبه التصريح

كذاك من بمتعة يعتمر ندبا التلبية ان يكرر حتى بيوت مكة يشاهد فواجب بقطعها وان شهدا

نقل الوفاق فيه في الخلاف وهو عليه في الدليل كاف فضلا عن الدال من النصوص على وجوب القطع بالخصوص

كذا لكررها وفي ذا الاستمر بعمرة مفردة ان يعتمر لوقت ما ان دخل فيه الحرما ان كنت من خارج ذا الحرما

وان تكن منه فحتى ينظرا لكعبة فاقطع فذا ما اشتهرا وقيل بالتخيير وهو ضبط للجمع في الاخبار وهو لحوط

ومنشا الخلاف في حال النظر في دفع خلف بين صحيح الخبر بان ذا لبس على الوجوب نفعله نعم من المندوب

والقطع ما عرفنا ان تأتي به من حجة او عمرة ولتنبيه وليشترط على الله احلا ان حبسها تحلسه احلا

وحجة ان لم تكن فعمرة تحسبها اللهم يا ذا القدرة وكلما ادى المراد كافي من لفظه الذي بذا الوافي

لكن وقوفه على الماثور نور على على سباع النور والبس ثياب القطن في الكرم والافضل البيض بذا المقام

وما عدا البيض من الالوان في لبسها لا باس للانسان لكنما السود من الثياب يكره لبسها لدى الاصحاب

والقول بالمنع ضعيف عندي لما لدى الضعف استدل

القول في احكام الاحرام

المتمتع الذي من بعدما طاف بالسعي في قد لزما بالحج ناسيا بان يقصرا صح بانفاق من تأخرا

وهو لدى الاصحاب فرض منتقل   فلو ابى بنيه فمنتفل   اذ لم يكن اصح الاحرام   شرطا بلى يدعو الى الائتمام

وربما الاصل بهذا يستشهد   لكن للاسلام لا يعتمد   ويجعل الماء به الفرض يحل   تلا ابن له بل الخلاف نقل

وجاز في فقدهما لبس القبا   وفرضه حينئذ ان يقلبا   ينكسه وينبغي ان يجعلا   اعلاه في موضع ما قد سفلا

كذاك غادم الرداء يفعل   ومن من الازر عري يسرول   لا يحرم المرأة في الحرير   ان خالصا كان على المشهور

لا باس ان يحرم في ذهب   والحر للنص الصحيح الجلي   وليس ما يزيد عن ثوبين حل   له وبالمنع فيه ما حصل

وجاز ان يبدل ما قد احرما   فيه ولا يطوف الا فيهما   ندبا وجاز ان يطوف في البدل   نعم على هذا بمنه دخل

وهو لدى الركوب او ان نزلا   او راكبا على اكام قد علا   فذا يستحب جهره بالتلبيه   وهكذا عند هبوط الاوديه

عن صلوة الليل والنهار   للنص في هذا من الاخبار   كذلك التكرار صار لازما   لكل من كان لحج قادما

للامر في تكرارها بالمعتبر   ورائهم لذا على هذا استقر   اذ هو في الوجوب ظاهر كما   حكى به تصريح بعض العلما

لكن هذا الحكم يا من عرفه   بقطعه زوال يوم عرفه   بل الخلاف فيه والصحيح   فيه استفاض دونه التصريح

كذاك من بعمرة يعتمر   ندبا لتلبيا له يكرر   حتى بيوت مكة يشاهد   فواجب يقطعها او آن شاهد

نقل الوفاق فيه في الخلاف   وهو عليه في الدليل كاف   فضلا عن الدال من النصوص   على وجوب القطع بالخصوص

كذلك كررها وفي ذا الاشتهر   بعمرة مفردة ان يعتمر   لوقت ما ادخل فيه الحرما   ان كنت من خارج ذا الحرما

وان تكن منه فحتى تبصرا   لكعبة فاقطع قد اما اشتهرا   وقيل بالتخيير وهو ضبط   للجمع في الاخبار وهو احوط

ومنشأ الخلف لدى اهل النظر   في دفع حلف بين صحيح الخبر   بان ذا النص على الوجوب   نفعله نعم من المندوب

واللفظ مما عرفنا ان تأتي به   من حجة او عمرة ولتنبه   وليشترط على الله احلالا   ان حبسا بمحبس احلالا

وحجة ان لم تكن بعمره   تحسبها اللهم يا ذا القدره   وكلما ادى المراد كاف   من لفظه الذي بذا الوافي

لكن وقوفه على الماثور   نور على على سنا النور   والبس ثياب القطن في الاحرام   والافضل البيض بذا المقام

وما عدا البيض من الالوان   في لبسها لا باس للانسان   لكنما السود من الثياب   يكره لبسها لدى الاصحاب

والقول بالمنع ضعيف عندي   لما لدى الضعف استند له

القول في احكام الاحرام

المتمتع الذي من بعدما   طاف وبالسعي اتى قد احرما   بالحج ناسيا بان يقصرا   صح باتفاق من تأخرا

وهو لدى الاصحاب فرض منفصل   فلو اتى به فهو ممتثل   اذا لم يكن لحظة الاحرام   شرطا ملي يدعوا الى الاتمام

وربما الاصل بهذا يستشهد   لكن للاسلام لا يعتمد   ويجعلا ما به الفرض يحل   ثلاثا بل له بلا خلاف نفل

وجاز في فقدهما لبس القبا   وفرضه حينئذ ان يقلبا   ينكسه وينبغي ان يجعلا   اعلاه في موضع ما قد سفلا

كذاك عادم الرداء يفعل   ومن من الازر عري سرول   لا يحرم المرأة في الحرير   ان خالصا كان على المشهور

لا باس ان تحرم في ذهب   والخز للنص الصحيح الحلبي   وليس ما يزيد عن ثوبين حل   له والمنع فيه ما حصل

وجاز ان يبدل ما قد احرما   فيه ولا يطوف الا فيهما   ندبا وجاز ان يطوف في البدل   نعم على هذا بمنه دخل

وهو لدى الركوب وان نزلا   او راكبا على اكام قد علا   فذا استحب جهره بالتلبيه   وهكذا عند هبوط الاودية

غب صلوة الليل والنهار   للنص في هذا وفي الاخبار   كذلك التكرار صار لازما   لكل من كان لحج قادما

للامر في تكرارها بالمعتبر   ورائهم لذا على هذا استقر   اذ هو في الوجوب ظاهر كما   حكى به تصريح بعض العلما

لكن هذا الحكم يا من عرفه   يقطعه زوال يوم عرفه   بل الخلاف فيه والصحيح   فيه استفاض وبه التصريح

كذاك من بمتعة يعتمر   ندبا للتلبيات يكرر   حتى بيوت مكة يشاهد   فواجب يقطعها او اتقفلا

نقل الوفاق فيه في الخلاف   وهو عليه في الدليل كافي   فضلا عن الدال من النصوص   على وجوب القطع بالخصوص

كذاك كررها وفي ذا استمر   بعمرة مفردة ان يعتمر   لوقتما ان دخل فيه الحرما   ان كنت من خارج ذا الحرما

وان تكن منه فحتى تبصرا   لكعبة فاقطع فذا ما اشتهرا   وقيل بالتخيير وهو اضبط   للجمع في الاخبار وهو احوط

ومنشأ الخلف يخالف النظر   في دفع خلف بين صحيح الخبر   بان ذا النص على الوجوب   بفعله نعم من المندوب

والقطع ما عرفنا ان تاتي به   من حجة او عمرة ولتنتبه   وليشترط على الله الاحلالا   ان حبسا بحابس احلالا

وحجة ان لم تكن فعمرة   تحسبها اللهم يا ذا القدرة   وكلما ادى المراد كافي   من لفظه الذي بذا الداني

لكن وقوفه على الماثور   نور على على سناء النور   والبس ثياب القطن في الاحرام   والافضل البيض بذا المقام

وما عدا البيض من الالوان   في لبسها لا باس للانسان   لكنما السود من الثياب   يكره لبسها لدى الاصحاب

والقول بالمنع ضعيف عندي   لما لدى الضعف استدل

القول في احكام الاحرام

المتمتع الذي من بعدما   طاف وبالسعي في قد احرما   بالحج ناسيا بان يقصرا   صح باتفاق من تاخرا

وهو لدى الأصحاب فرض منفصل   فلو أتى به فمنه ممتثل   إذ لم يكن لصحة الإحرام   شرطا بلى يدعو إلى الإتمام
وربما الأصل بهذا يشهد   لكن للاستلام لا نبعد   وليجعل الإحرام به الفرض يحل   فلا ابتدا بل للخلاف نقل
وجاز في فقدهما لبس القبا   وفرضه حينئذ أن يقلبا   ينكسه وينبغي أن يجعلا   أعلاه في موضع ما قد سفلا
كذاك عادم الرداء يفعل   ومن من الإزار عري سرول   لا تحرم المرأة في الحرير   إن خالصا كان على المشهور
لا باس أن تحرم في ذهب   والخز للنص الصحيح الجلي   ولبس ما يزيد عن ثوبين حل   له والمنع فيه ما حصل
وجاز أن يبدل ما قد أحرما   فيه ولا يطوف إلا فيهما   ندبا وجاز أن يطوف في البدل   نعم على هذا بندب أدخل
وهو لدى الركوب أو إن نزلا   أو راكبا على أكام قد علا   فليستحب جهره بالتلبيه   وهكذا عند هبوط الأوديه
عقب صلوة الليل والنهار   للنص في هذا من الأخبار   كذلك التكرار صار لازما   لكل من كان بحج قادما
للأمر في تكرارها بالمعتبر   وراءهم لذا على هذا استقر   إذ هو في الوجوب ظاهر كما   حكى به تصريح بعض العلما
لكن هذا الحكم يا من عرفه   يقطعه زوال يوم عرفه   بل الخلاف فيه والصحيح   فيه استفاض وبه التصريح
كذاك من بمتعة يعتمر   ندبا للتلبية أن يكرر   حتى بيوت مكة يشاهد   فواجب يقطعها و[illegible]
نقل الوفاق فيه في الخلاف   وهو عليه في الدليل كافي   فضلا عن الدال من النصوص   على وجوب القطع بالخصوص
كذا الذي كررها وفي ذا استمر   بعمرة مفردة أن يعتمر   لوقتما يدخل فيه الحرما   إن كنت من خارج ذا الحرما
وإن تكن منه فحتى تبصرا   لكعبة فاقطع قد اشتهرا   وقيل بالتخيير وهو أضبط   للجمع في الأخبار وهو أحوط
ومنشأ الخلف بحال النظر   في دفع خلف بين صحيح الخبر   بأن ذا ليس على الوجوب   نفعله نعم من المندوب
والقطع ما عرفت أن تأتي به   من حجة أو عمرة ولتنتبه   وليشترط على الإله الحلا   إن حبسا بحابس أحلا
وحجة إن لم تكن فعمرة   يحسبها اللهم يا ذا القدرة   وكلما أدى المراد كافي   من لفظه الذي بذاك وافي
لكن وقوفه على المأثور   نور على على سواه النور   والبس ثياب القطن في الإحرام   والأفضل البيض بذا المقام
وما عدا البيض من الألوان   في لبسها لا باس للإنسان   لكنما السود من الثياب   يكره لبسها لدى الأصحاب
والقول بالمنع ضعيف عندي   لما لدى الضعف استند

القول في أحكام الإحرام

المتمتع الذي من بعدما   طاف وبالسعي أتى قد أحرما   بالحج ناسيا بأن يقصرا   صح باتفاق من تأخرا

وهو لدى الأصحاب فرض منتقل   فلو اتى بنية فهو نفل   اذا لم يكن لصحة الاحرام   شرطا ملي يدعو الى الاثام

وربما الاصل بهذا يستشهد   لكن للنافلة لا يتعهد   ويجعل ما به الفرض يحل   تلا ابن لبد بلا خلف نقل

وجاز في فقدهما لبس القبا   وفرضه حينئذ ان يقلبا   بنكسه وينبغي ان يجعلا   اعلاه في موضع ما قد سفلا

كذاك عادم الرداء يفعل   ومن من الازر عري يسرول   لا يحرم المرء في الحرير   ان خالصا كان على المشهور

لا باس ان يحرم في ذهب   والخز للنص الصحيح الجلي   وليس ما يريد عن ثوبين حل   له والمنع فيه ما حصل

وجاز ان يبدل ما قد احرما   فيه ولا يطوف الا فيهما   ندبا وجاز ان يطوف في البدل   نعم على هذا بمنع دخل

وهو لدى الركوب وان نزلا   او راكبا على اكام قد علا   فدا سحر جهره بالتلبية   وهكذا عند هبوط الاودية

عقب صلوة الليل والنهار   للنص في هذا وفي الاخبار   كذلك التكرار صار لازما   لكل من كان يحج قادما

للامر في تكرارها بالمعتبر   وراءهم لذا على هذا استقر   اذ هو في الوجوب ظاهر كما   حكى به تصريح بعض العلما

لكن هذا الحكم يا من عرفه   بقطعه زوال يوم عرفه   بل الخلاف فيه والصحيح   فيه استفاض وبه التصريح

كذاك من بمتعته يعتمر   ندبا التلبية انه يكرر   حتى بيوت مكة يشاهد   فواجب يقطعها او آكدا

نقل الوفاق فيه في الخلاف   وهو عليه في الدليل كافي   فضلا عن الدال من النصوص   على وجوب القطع بالخصوص

كذاك كررها وفي ذا استمر   بعمرة مفردة ان يعتمر   لوقت ما يدخل فيه الحرما   ان كنت من خارج ذا الحرم

وان تكن منه فحتى ينصرا   لكعبة فاقطع قد اما اتهرا   وقيل بالتخيير وهو اضبط   للجمع في الاخبار وهو احوط

ومنشأ الخلف بحال النظر   في دفع حلف بين صيغ الخبر   بان ذا ليس على الوجوب   بفعله نعم من المندوب

والقطع ما عرفنا ان يأتي به   من حجة او عمرة ولينتبه   وليشترط على الله احلالا   ان حبسا بحبسه احلالا

حجة ان لم تكن عمره   يحسبها اللهم يا ذا القدره   وكلما ادى المراد كافي   من لفظه الذي بذاك وافي

لكن وقوفه على المأثور   نور على سناء النور   والبس ثياب القطن في الاحرام   والافضل البيض بذا المقام

وما عدا البيض من الالوان   في لبسها لا باس للانسان   لكنما السود من الثياب   يكره لبسها لدى الاصحاب

والقول بالمنع ضعيف عندي   لما لدى الضعف استند

القول في احكام الاحرام

المتمتع الذي من بعد ما   طاف وبالسعي اتى قد احرما   بالحج ناسيا بان يقصرا   صح باتفاق من تأخرا

وهو لدى الأصحاب فرض منتقل فلو أتى بركنه فمثل إن لم يكن أصح الإحرام شرطا ملبي يدعو إلى الإتمام
وربما الأصل بهذا يستشهد لكن للتسليم لا يعتمد ويجعل الماء به القرض محل فلا يزال بالخلاف نقل
وجاز في فقدهما لبس القبا وفرضه حينئذ أن يقلبا بنكسه وينبغي أن يجعلا أعلاه في موضع ما قد سفلا
كذاك عادم الرداء يفعل ومن من الإزار عري سراول لا يحرم المرأة في الحرير إن خالصا كان على المشهور
لا بأس أن تحرم في ذهب والحر للنص الصحيح الجلي ولبسها بزيد عن ثوبين حل له والمنع فيه ما حصل
وجاز أن يبدل ما قد أحرما فيه ولا يطوف إلا فيهما ندبا وجاز أن يطوف في البدل نعم على هذا بمنه دخل
وهو لدى الركوب وان نزلا أو راكبا على آكام قد علا فذا يستحب جهره بالتلبيه وهكذا عند هبوط الأوديه
عند صلاة الليل والنهار للنص في هذا وفي الأخبار كذلك التكرار صار لازما لكل من كان لحج قادما
للأمر في تكرارها بالمعتبر ورأيهم لذا على هذا استقر إذ هو في الوجوب ظاهر كما حكى به تصريح بعض العلما
لكن هذا الحكم يا من عرفه يقطعه زوال يوم عرفه بلا خلاف فيه والصحيح فيه استفاض ديم التصريح
كذاك من بمتعة يعتمر ندبا للتلبية أن يكرر حتى بيوت مكة يشاهد فواجب يقطعها وإن شهدا
نقل الوفاق فيه في الخلاف وهو عليه في الدليل كاف فضلا عن الدال من النصوص على وجوب القطع بالخصوص
كذا لمكررها وفي ذا استمر بعمرة مفردة إن يعتمر لوقته ما ادخل فيه الحرما إن كنت من خارج ذا الحرما
وإن تكن منه فحتى تبصرا لكعبة فاقطع فذا ما اشتهرا وقيل بالتخيير وهو أضبط للجمع في الأخبار وهو أحوط
ومنشأ الخلف بخلف النظر في دفع خلف بين صيغ الخبر بأن ذا النص على الوجوب بفعله نعم من المندوب
والقطع ما عرفنا أن نأتي به من حجة أو عمرة ولنتنبه وليشترط على الله الحلا إن حبسا بحبسه احللا
بحجة إن لم تكن بعمره بحسبها اللهم يا ذا القدره وكلما أدى المراد كافي من لفظه الذي بذا الدال في
لكن وقوفه على المأثور نور على على سناء النور والبس ثياب القطن في الإحرام والأفضل البيض بذا المقام
وما عدا البيض من الألوان في لبسها لا بأس للإنسان لكنما السود من الثياب يكره لبسها لدى الأصحاب
والقول بالمنع ضعيف عندي لما لدى الضعف استند

القول في أحكام الإحرام

المتمتع الذي من بعدما طاف وبالسعي أتى قد أحرما بالحج ناسيا بأن يقصرا صح باتفاق من تأخرا

وهو لدى الأصحاب فرض منتقل   فلو أتى بنية فمشتمل   اذا لم يكن لصحة الاحرام   شرطا بلى يدعو الى الاتمام
وربما الاصل بهذا يشهد   لكن للاسلام لا يعهد   وليجعلا ما به الفرض يحل   ثلاثا بل له بلا الخلاف نقل
وجاز في فقدهما لبس القبا   وفرضه حينئذ ان يقلبا   ينكسه وينبغي ان يجعلا   اعلاه في موضع ما قد سفلا
كذاك عادم الرداء يفعل   ومن من الازار عري يسرول   لا تحرم المرأة في الحرير   ان خالصا كان على المشهور
لا باس ان تحرم في ذهب   والحظر للنص الصحيح الجلي   ولبسها يزيد عن ثوبين حل   له والمنع فيه ما حصل
وجاز ان يبدل ما قد احرما   فيه ولا يطوف الا فيهما   ندبا وجاز ان يطوف في البدل   نعم على هذا بمنعه دخل
وهو لدى الركوب او ان نزلا   او راكبا على اكام قد علا   فذا استحب جهره بالتلبيه   وهكذا عند هبوط الاوديه
عقيب صلوة الليل والنهار   للنص في هذا من الاخبار   كذلك التكرار صار لازما   لكل من كان بحج قادما
للأمر في تكرارها بالمعتبر   ورأيهم لذا على هذا استقر   اذ هو في الوجوب ظاهر كما   حكى به تصريح بعض العلما
لكن هذا الحكم يا من عرفه   يقطعه زوال يوم عرفه   بل الخلاف فيه والصحيح   فيه استفاض ورد التصريح
كذاك من بعمرة يعتمر   ندبا التلبيا ان يكرر   حتى بيوت مكة يشاهد   فواجب بقطعها او اثقلا
نقل الوفاق فيه في الخلاف   وهو عليه في الدليل كافي   فضلا عن الذي من النصوص   على وجوب القطع بالخصوص
كذاك كررها وفي ذا استمر   بعمرة مفردة ان يعتمر   لوقتما ان دخل فيه الحرما   ان كنت من خارج ذا الحرما
وان تكن منه فحتى تبصرا   لكعبة فاقطع قد اما اشتهرا   وقيل بالتخيير وهو اضبط   للجمع في الاخبار وهو احوط
ومنشأ الخلف بحال النظر   في دفع خلف بين صحيح الخبر   بان ذا اللبس على الوجوب   نفعله نعم من المندوب
والقطع ما عرفت ان تأتي به   من حجة او عمرة ولتنتبه   وليشترط على الله احللا   ان حبسها بحبسه احللا
وحجة ان لم تكن فعمرة   تحسبها اللهم باذ القدره   وكلما ادى المراد كافي   من لفظه الذي بذا الداعي
لكن وقوفه على المأثور   نور على على سنا النور   والبس ثياب القطن في الحرم   والافضل البيض بذا المقام
وما عدا البيض من الالوان   في لبسها لا باس للانسان   لكنما السود من الثياب   يكره لبسها لدى الاصحاب
والقول بالمنع ضعيف عندي   لما لدى الضعف استندا

القول في احكام الاحرام

المتمتع الذي من بعدما   طاف وبالسعي اتى قد احرما   بالحج ناسيا بان يقصرا   صح باتفاق من تأخرا

وهو لدى الاصحاب فرض منتقل فلو ابى يأتي به فمنتقل اذا لم يكن لصحة الاحرام شرطا على ما يدعو الى الاتمام
وربما الاصل بهذا يستشهد لكن للاسلام لا يعتمد ويجعلا مما به القرض محل فلا ابدله بلا خلاف نقل
وجاز في فقدهما لبس القبا وفرضه حينئذ ان يقلبا ينكسه وينبغي ان يجعلا اعلاه في موضع ما قد سفلا
كذاك عادم الرداء يفعل ومن من الازار عري يسرول لا يحرم المرأة في الحرير ان خالصا كان على المشهور
لا باس ان يحرم في ذي ذهب والحر للنص الصحيح الجلي وليس ما يزيد عن ثوبين حل لم والمنع فيه ما حصل
وجاز ان يبدل ما قد احرما فيه ولا يطوف الا فيهما ندبا وجاز ان يطوف في البدل نعم على هذا بمنع دخل
وهو لدى الركوب ان نزلا او راكبا على اكام قد علا فلتستحب جهره بالتلبيه وهكذا عند هبوط الاودية
غب صلوة الليل والنهار للنص في هذا وفي الاخبار كذلك التكرار صار لازما لكل من كان لحج قادما
للامر في تكرارها بالمعتبر ورأيهم لذا على هذا استقر اذ هو في الوجوب ظاهر كما حكى به تصريح بعض العلما
لكن هذا الحكم يا من عرفه بقطعه زوال يوم عرفه بل الخلاف فيه والصحيح فيه استفاض وبه التصريح
كذاك من بمتعة يعتمر ندبا للتلبيات يكرر حتى بيوت مكة يشاهد فواجب يقطعها وآت شاهدا
نقل الوفاق فيه في الخلاف وهو عليه في الدليل كافي فضلا عن الدال من النصوص على وجوب القطع بالخصوص
كذا الذي كررها وفي ذا اشتهر بعمرة مفردة ان يعتمر لوقتها ان دخل فيه الحرما ان كنت من خارج ذا الحرم ما
وان تكن منه فحتى يبصرا لكعبة فاقطع قد اما اشتهرا وقيل بالتخيير وهو اضبط للجمع في الاخبار وهو احوط
ومنشا الخلف بحال النظر في دفع خلف بين صيغ الخبر بان ذا اللبس على الوجوب نفعله نعم من المندوب
والقطع مما عرفت ان تأتي به من حجة او عمرة ولتنتبه وليشترط على الاله حلا ان حبسا بحابس احلا
بحجة ان لم تكن فعمرة نحسبها اللهم يا ذا القدرة وكلما ادى المراد كافي من لفظه الذي بذلك وافي
لكن وقوفه على الماثور نور على نور على سنا النور والبس ثياب القطن في الاحرام والافضل البيض بذا المقام
وما عدا البيض من الالوان في لبسها لا باس للانسان لكنما السود من الثياب يكره لبسها لدى الاصحاب
والقول بالمنع ضعيف عندي لما لدى الضعف استدل

القول في احكام الاحرام

المتمتع الذي من بعدما طاف بالسعي في قد احرما بالحج ناسيا بان يقصرا صح باتفاق من تاخرا

وهو لدى الاصحاب فرض منتقل   فلو اتى بكل منه فمنتقل   اذا لم يكن لصحة الاحرام   شرطا ملي يدعو الى الاثام

وربما الاصل بهذا يستشهد   لكن للاسلام لا يعتمد   ويجعلا مما به الفرض يحل   فلا يبدل بل الخلف نقل

وجاز في فقدهما لبس القبا   وفرضه حينئذ ان يقلبا   ينكسه وينبغي ان يجعلا   اعلاه في موضع ما قد سفلا

كذاك عاقد الرداء يفعل   ومن من الازار عري سرول   لا تحرم المرأة في الحرير   ان خالصا كان على المشهور

لا باس ان تحرم في ذهب   والحرز للنص الصحيح الجلي   وليس ما يزيد عن ثوبين حل   لو والمنع فيه ما حصل

وجاز ان يبدل ما قد احرما   فيه ولا يطوف الا فيهما   ندبا وجاز ان يطوف في البدل   نعم على هذا بمنه دخل

وهو لدى الركوب او ان نزلا   اوراكبا على اكام قد علا   فاستحب جهره بالتلبية   وهكذا عند هبوط الاودية

غب صلوة الليل والنهار   للنص في هذا من الاخبار   كذلك التكرار صار لازما   لكل من كان بحج قادما

للامر في تكرارها بالمعتبر   وراءهم لذا على هذا استقر   اذ هو في الوجوب ظاهر كما   حكى به تصريح بعض العلما

لكن هذا الحكم يا من عرفه   يقطعه زوال يوم عرفه   بل الخلاف فيه والصحيح   فيه استفاض وبه التصريح

كذاك من بمتعة يعتمر   ندبا لتلبية انه يكرر   حتى بيوت مكة يشاهد   فواجب يقطعها اوان قفلا

نقل الوفاق فيه في الخلاف   وهو عليه في الدليل كاف   فضلا عن الدال من النصوص   على وجوب القطع بالخصوص

كذاك كرها وفي ذا استمر   بعمرة مفردة ان يعتمر   لوقتها ان دخل فيه الحرما   ان كنت من خارج ذا الحرما

وان تكن منه فحتى تبصرا   الكعبة فاقطع فذا ما اشتهرا   وقيل بالتخيير وهو ضبط   للجمع في الاخبار وهو لحوظ

ومنشأ الخلف بخالف النظر   في دفع حلف بين صحيح الخبر   بان ذا اللبس على الوجوب   نفعله نعم من المندوب

والقطع مما عرفنا ان تاتي بر   من حجة او عمرة ولنتبته   وليشترط على الله احلالا   ان حبسا بمحبس احلا

بحجة ان لم يكن فعمرة   تحسبها اللهم يا ذا القدرة   وكلما ادى المراد كافي   من لفظه الذي بذاك وافي

لكن وقوفه على الماثور   نور على على سناء النور   والبس ثياب القطن في الاحرام   والافضل البيض بذا المقام

وما عدا البيض من الالوان   في لبسها لا باس للانسان   لكنما السود من الثياب   يكره لبسها لدى الاصحاب

والقول بالمنع ضعيف عندي   لما لدى الضعف استند

القول في احكام الاحرام

المتمتع الذي من بعدما   طاف وبالسعي قد احرما   بالحج ناسيا بان يقصرا   صح بالاتفاق من تاخرا